سلسلة نصوص تراثية للباحثين (٤٥٢)

أقوال
الإمام أحمد بن حنبل
في مصنفات ابن رشد الجد والحفيد

د/ يوسف بن محمود الحوشان

١٤٤٣هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

١-"جلد. وقال إسحاق بن راهويه: هو كما قال النضر، وقال أحمد بن حنبل: لا أعرف ما قال النضر.مسألةوسئل أيغسل الصوف صوف الميتة قبل أن يلبس؟ فقال إن كان يعلم أنه لم يصبه أذى فلا شيء عليه.قال محمد بن رشد: هذا صحيح على أصله أنه طاهر، بدليل أخذه منها في حال الحياة. وقد قال ابن حبيب إنه يغسل، واستحب ذلك في المدونة، ولا معنى له إن علم أنه لم يصبه أذى. وذهب الشافعي إلى أن الصوف من الميتة ميتة، لأنه رأى أن الروح قد حله فمات بموت الشاة. وفي إجماعهم على جواز أخذه حال الحياة مع السلامة دليل على أن الروح لم يحله. وقد قال بعض من احتج له إن ذلك كاللبن يؤخذ من الحي ولا يؤخذ من الميت، ولم يأت بشيء، لأن اللبن من الميت إنما نجس من كونه في الوعاء النجس، لا أنه مات بموت الشاة. وأما القرن فقد حله الروح، ولذلك كره مالك أخذه حال الحياة أو الموت ولم يحرمه لأنه أشبه الصوف في أنه لا يؤثر فيه الموت ولا يؤلم البهيمة أخذه منها حال الحياة.مسألةوسألته عن قوله تعالى: ((يوم تبلى السرائر)) أبلغك أن الوضوء من السرائر؟ قال نعم. الوضوء من السرائر، وقد بلغني ذلك فيما يقول الناس، فأما حديث أحدثه فلا، والصلاة من السرائر، والصيام من السرائر، إن شاء قال قد صليت ولم يصل، ومن السرائر ما في القلوب يجزي الله به العباد.". (١)

٢-"فذكر ذلك له وكان الرجل يتقالها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((والذي نفسي بيده إنها لتعدل ثلث القرآن))، إذ قد يحتمل أنه إنما كان يرددها لأنه لا يحفظ سواها، ولم يقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إن ذلك من فعله أفضل من قراءة السور الطوال، وإنما علم أنها تعدل ثلث القرآن من أجل أن الرجل كان يتقالها على ما جاء في الحديث، والله أعلم. وقد اختلف العلماء في قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((إنها تعدل ثلث القرآن)) اختلافا كثيرا لا يرتفع بشيء منه على الحديث الإشكال ولا يتخلص عن أن يكون فيه اعتراض وكلام. وقد حكى ابن عبد البر في الاستذكار عن إسحاق بن منصور أنه قال: قلت لأحمد بن حنبل قوله صلى الله عليه وسلم في: ((قل هو الله أحد)) إنها تعدل ثلث القرآن ما وجهه؟ فلم يقم لي فيه على أمر بين، قال: وقال لي إسحاق بن راهويه: معناه أن الله لما فضل كلامه على سائر الكلام جعل لبعضه أيضا فضلا في الثواب لمن قرأه أضعاف غيره منه تحريضا منه على تعليمه لا أن من قرأ ((قل هو الله أحد)) ثلاث مرات كان كمن قرأ القرآن كله، هذا لا يستقيم ولو قرأ ((قل هو الله أحد)) مائتي مرة. قال ابن عبد البر: هذان عالمان بالسنن وإمامان في السنة ما قاما ولا قعدا في هذه المسألة، والذي عليه أهل العلم والسنة الكف عن الجدال والمناظرة فيما سبيله الاعتقاد بالأفئدة والإيمان بما تشابه من القرآن والتسليم له وبما

(١) البيان والتحصيل ١٠٢/١

جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم من نحو هذا الحديث وشبهه في أحاديث الصفات.قال محمد بن رشد: وقد قال بعض المتأخرين إن المعنى في ذلك أن تضعيف الأجر في قراءة ((قل هو الله أحد)) ينتهي إلى أن يكون مثل أجر قراءة ثلث القرآن غير مضاعف، وهذا أشبه ما رأيت في ذلك من التأويلات، إلا أنه بعيد من ظاهر الحديث، لأنه إذا لم يعدل أجر قراءة ((قل هو الله أحد)) مضاعفا لأجر قراءة ثلث القرآن مضاعفا أو أجر قراءة ((قل هو الله". (١)

٣-"ذكره أحمد بن الحسن لأحمد بن حنبل فقال له: استغفر ربك استغفر ربك. والخليقة بالقاف وهي خليقتان: خليقة آل عمر، وخليقة آل المنكدر، وبالله التوفيق.مسألةقال: وسئل عما يعلق في أعناق النساء من القرآن وهن حيض، فقال: ليس بذلك بأس إذا جعل في كن في قصبة حديد أو جلد يخرز عليه، وكذلك الصبيان فلا أرى بذلك بأسا. قلت أرأيت إن علق عليها هكذا ليس عليه شيء يكنه، فقال: ما رأيت من يفعل ذلك، وليس يفعل هذا. قيل له أفرأيت الحبلى يكتب لها الكتاب تعلقه؟ قال: أرجو أن لا يكون بذلك بأس إذا كان ذلك من القرآن وذكر الله شيئا معروفا، وأما ما لا يدرى ما هو والكتاب العبراني وما لا يعرف فإني أكرهه. قيل له: أفترى أن يعقد في الخيط سبع عقد؟ فكرهه.قال الإمام: إنما استخف ما يعلق فيه أعناق الصبيان والحيض من النساء من القرآن مع أن السنة قد أحكمت أن لا يمس القرآن إلا طاهر إكراما له من أجل أن ذلك شيء يسير منه. وقد مضى وجه الفرق بين جملته وبعضه في رسم شك في طوافه من سماع ابن القاسم من كتاب الوضوء، فمن أحب الوقوف عليه تأمله هناك. وإنما شرط في إجازة ذلك أن يكون في كن من قصبة حديد وشبه ذلك صيانة له من أن تصيبه نجاسة أو أذى، لأن لذلك عنده تأثيرا في جواز مسه على غير طهارة، لأنه لا يجوز لغير الطاهر حمل المصحف بعلاقته ولا على وسادة. وكره أن يعلق على الحبلى الكتاب بما لا يدرى وبالعبراني الذي لا يعرف ما هو، لأن الاستشفاء إنما يكون بكلام". (٢)

٤-"لأشهب ولغير ابن القاسم وهو ابن نافع فراعيا كون أحد الشريكين مسلما وهو قول أشهب في المجموعة أنه إذا كان أحد الثلاثة مسلما بائعا مبتاعا أو شفيعا قضى في ذلك بالشفعة .اختلف إذا با ع نصراني من نصراني شقصا بخمر أو بخنزير والشفيع مسلم فقيل إنه يأخذ للشفعة بقيمة الشقص ، وهو قول أشهب ، فكأنه لم ير للخمر قيمة ، وقد قال ابن الماجشون في المسلم يستهلك الخمر للنصراني أنه لا قيمة عليه ، فإذا دفعها بطوعه فأحرى إلا تكون لها قيمة وقيل يأخذ بقيمة الخمر والخنازير وهو قول أبن عبد الحكم وأشهب

(١) البيان والتحصيل ٣٧٢/١

(٢) البيان والتحصيل ٤٣٨/١

على مذهب ابن القاسم لأن ذلك مما يضمن للنصراني فأشبه شراء الشقص بعرض ، ومن أهل العلم من لا يري للنصراني على المسلم شفعة فيحكم بها للمسلم على النصراني والمسلم ولا يحكم بها للنصراني على المسلم ولا على النصراني ويردهما إلى دينهما أن كانا نصرانيين وهو قول أحمد بن حنبل والحسن البصري والشعبي والله تعالى الموفق .ومن كتاب الصبرةوسألته عن ثلاثة نفر بنيهم أرض مشتركة فباع أحدهم ولا علم لشريكيه ببيعه أو علما ولم يفت وقت طلب الشفعة حتى با ع أحد الباقين أترى للمشتري الأول شفعة فيما با ع الشريك الثاني ؟ فقال الشفعة فيما با ع الأول للبائع الثاني وللشريك الثالث المتمسك بحظه ، وذلك أن البائع الثاني با ع حظه وقد كانت وجبت له الشفعة فيما با ع الأول فليس بيعه حظه بالذي يقطع عنه شفعة قد كانت له واجبه قبل أن يبيع هو حظه قال : فإن ترك البائع الثاني الأخذ بالشفعة مع الشريك الذي لم يبع كانت الشفعة كلها واجبة للشريك الثالث الذي تمسك بحظه ، فإن تركها هو أيضا صار المشتري من البائع". (١)

٥-"" أشهد على ذلك هذا غيري فإني لا اشهد على جوز " . مكروه فترك الرجل العدل بين بينه في عطيته إياهم جور مكروه غير حرام ، ومن أهل العلم من ذهب إلى أنه لا يجوز لأحد أن يفضل بعض ولده على بعض في العطية ، فإن فعل لم ينفذ وفسخ ، وهو قول طاووس ، وروي مثله عن أحمد بن حنبل ، وبه قال أهل الظاهر وحجتهم قول رسول الله صلى الله عليه " إرتجعه " . وقوله فأردده وقد اختلف في صفة عدل الرجل بين بينه في العطية إذا كان فيهم ذكر و أنثى فقيل : على السواء ، وإلى هذا هذب ابن القصار ، وهو قول داوود ، وأهل الظاهر ، وسفيان الثوري ابن المبارك . قال : ألا ترى أنه قد روى عن النبي عليه السلام أنه قال : سووا بين أولادكم فلو كنت مؤثرا أحدا أثرت النساء على الرجال . وبدليل ما جاء في الحديث من قوله " أيسرك أن يكونوا لك في البر سواء ؟ قال : نعم . قال فاعدل بينهم " . ولا يراد من الذكر من البر إلا ما يراد من الأنثى وقيل : العدل بينهم ، أن يعطى للذكر مثل ما يعطى للأنثى قياسا على الميراث ، وغلى هذا ذهب ابن شعبان ، وهو مذهب جماعة من السلف ، منهم عطاء وأحمد ، وإسحاق ، واختاره بعض المتأخرين ، من أجل أن الثلث هو حظ الأنثى من ذلك المال لو بقي في يد الأب حتى يموت ، فقد عجل قسمته بينهم . والله الموفق .". (٢)

٦-"قال محمد بن رشد : قد مضى مثل هذا فوق هذا ، ولا خلاف فيه بين أحد من أهل العلم - اعلمه ، وبالله التوفيق .مسألةوسمعته يسأل أيملك الرجل أخته وأمه من الرضاعة ؟ فقال نعم في رأيي وغير

---

(١) البيان والتحصيل ٨١/١٢

(٢) البيان والتحصيل ٣٧١/١٣

ذلك خير ، قيل له ولا يعتقان عليه ؟ قال نعم .قال محمد بن رشد : هذا أيضا صحيح بين لا اختلاف فيه ، وبالله التوفيق .مسألةقال : وسمعته يسأل عن امرأة أوصت في جارية لها حامل بأنها حرة وما في بطنها مملوك ، ثم توفيت المرأة ووضعت الجارية ما في بطنها بعد وفاة سيدتها ، فقال الورثة أنت حرة وما في بطنك مملوك على ما أوصت به المرأة . فقالت الجارية لا ، بل ولدي بمنزلتي حر معي بحريتي ، فقال قد صدقت الجارية ، هي حرة وولدها الذي ولدت إذا كانت إنما وضعت بعد وفاة سيدتها ، فالولد حر مع أمه ، لا تعتق جارية – وجنينها مملوك . فقيل له إنها قد استثنت الولد في عتقها الجارية ، فقال إن هذا الاستثناء لا يجوز ، لا تعتق الجارية وجنينها مملوك إذا كانت إنما وضعت بعد أن وجب ذلك لها بعد موت سيدتها .قال محمد بن رشد : هذا كما قال ، وهو مما لا اختلاف فيه – أعلمه – في المذهب ، لأن الجنين لما كان لا يجوز بيعه لم يجز استثناؤه في البيع ولا في العتق ، ولا اختلاف فيه اعلمه – في المذهب ، ويلزم على قياس قول من أجاز البيع في الجارية واستثناء ما في بطنها ، وجعل الولد مبقى على ملك البائع غير مبيع ، وهو مذهب الأوزاعي والحسن بن حيي ، وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه ، وداود بن علي ، وروي ذلك عن عبد الله بن عمر أنه يجوز عتق الجارية واستثناء ما في بطنها إذ هو في العتق أبين ، وبالله التوفيق .". (١)

٧-"ما جاء من أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – طاف على نسائه في ليلة واحدة فاغتسل من كل واحدة منهنوحدثني مالك عن رجل من آل أبي رافع أن النبي – صلى الله عليه وسلم – طاف على نسائه ليلة من ذلك ، فأصابهن ، فاغتسل من كل طوفة غسلا ، كلما فرغ من واحدة اغتسل . فقال له الذي يحمل له الماء : لو أخرت ذلك يا رسول الله . قال : هذا اطهر . ولا أعلم إلا أن أبا رافع الذي كان يحمل له الماء .قال محمد بن رشد : قوله : هذا اطهر ، دليل على أنه كان له الغسل إلى آخرهن . ومعنى ذلك – والله أعلم – أنه فعله عند قدومه من سفره ، ثم استأنف القسم لهن ، أو بإذن النبي كان في ليلتها ، لأن من عدل الرجل بين نسائه ، أن لا يطأ المرأة في يوم الأخرى . وكذلك قال مالك في موطئه لا بأس أن يطأ الرجل جاريته قبل أن يغتسل ، فأما النساء الحرائر فإنه يكره أن يصيب الرجل المرأة في يوم الأخرى . وروي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر في الجنب إذا أراد أن يعود توضأ وضوءه للصلاة ، وإنما يؤمر بالوضوء عندهما – والله أعلم – رجاء أن ينشط فيغتسل كالجنب إذا أراد أن ينام . وقال أحمد بن حنبل : إن توضأ فهو أعجب إلى وإن

(١) البيان والتحصيل ١٤/٤٨٥

لم يفعل فأرجو ألا يكون به بأس . وكذلك قال إسحاق إلا أنه قال : لا بد من غسل الفرج إن أراد أن يعود . وليس لذلك وجه ظاهر وبالله التوفيق .". (١)

٨-"وجه الكراهية في ذلك وهو التشبه بالنصارى الذين يفحصون عن أوساط رؤوسهم من الشعر على ما جاء في ما أوصى به أبو بكر الصديق ليزيد بن أبي سفيان حين بعثه إلى الشام فقال له : انك ستجد أقواما فحصوا عن أوساط رؤوسهم ، الشعر فأضرب ما فحصوا عنه بالسيف .وأما حلق القفا فكرهه مالك إذ لم يرد في حلقه أثر يتبع يراه مثلة وقربا عنده من فعل النصارى الذين يحلقون مؤخر رؤوسهم .وأما استئصال الشارب فاختلف أهل العلم فيه لماجا ء من أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أمر بإخفاء الشارب وإعفاء اللحي ، والإحفاء الإستئصال بالحلق ، فحمله جماعة من العلماء على ظاهره وعمومه ، منهم أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما ، فقالوا إحفاء الشوارب أفضل من قصها ، وإلى هذا ذهب أحمد بن حنبل فكان يحفي شاربه إحفاء شديدا ويقول السنة فيه أن يحفى كما قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : " إحفوا الشوارب " ، وذهب مالك رحمه الله إلى أن السنة أن يقص ويؤخذ منه حتى يبدو أطراف الشفة الإطار ولا يستأصل جميعه بالخلق ، لأنه روى عن النبي عليه السلام أنه قال : " من لم يأخذ من شاربه فليس منا " ، وانه قال : خمس من الفطرة فذكر منها قص الشارب ، فجعل ذلك من قوله : فينا لأمره بإحفاء". (٢)

٩-"يضرك ، وإن كان الأمر على غير ذلك كنت قد أخذت بالجد يريد ما يقول ربيعة وزيد بن أسلم .قال محمد بن رشد : المعنى في هذا عندي أنه حضه على أن يأخذ لنفسه في خاصته بأشد ما قيل بالاجتهاد في أحكام الدين التي لا نص فيها وإن كان يرى باجتهاده ما قاله أصحابه في ذلك من التخفيف فيها ، إذ لو لم ير باجتهاده إلا الأشد لما وسعه مخالفة ما رآه في ذلك باجتهاده إلى اجتهاد غيره ، فللمجتهد الذي كملت له آلات الاجتهاد في خاصته أن يترك ما رآه باجتهاده إلى ما رآه غيره باجتهاده مما هو أشد منه ، وذلك مما يستحب له على ما حض عليه زياد لمالك في هذه الحكاية . وليس له أن يترك ما رآه باجتهاد إلى ما رآه غيره باجتهاده مما هو أخف منه .وأما فيما يفتي به غيره فليس له أن يتعدى فيه ما رآه باجتهاد إلى اجتهاد غيره ، كان أخف مما رآه هو باجتهاده أو أشد منه ، وليس له أن يترك النظر والاجتهاد ويقلد من قد نظر واجتهد وإن خاف فوات الحادثة ، وهو قول أكثر البغداديين وجماعة أصحاب الشافعي ، ولاشبه بمذهب

---

(١) البيان والتحصيل ٢٩٥/١٧

(٢) البيان والتحصيل ٣٨٩/١٧

مالك .وذهب بعض أصحاب أبي حنيفة إلى أنه يجوز للعالم تقليد عالم وبه قال أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه .وذهب ابن نصر من أصحابنا وابن شريح من أصحاب الشافعي إلى أنه لا يجوز للعالم تقليد عالم إلا إذا خاف فوات الحادثة .وقال محمد بن الحسن : له أن يقلد من هو أعلم منه ولا يجوز له أن يقلد من هو مثله .واختل في المستفتي من العوام ، فقيل له أن يقلد من شاء من". (١)

١٠-"التعارض وإسقاط بعضها .وأكثر أهل العلم يقولون إن جلد الميتة يطهر بالدباغ طهارة كاملة ، يجوز بها بيعه والصلاة بها عليه ، وهو قول ابن وهب من أصحابنا في سماع عبد الملك من كتاب الصلاة . وفي المدونة دليل على هذا القول ، وروى مثله أشهب عن مالك في كتاب الضحايا في جلود الأنعام خاصة . وقد اختلف في جلد الخنزير فقيل إنه لا يطهره الدباغ ، وقيل إنه يطهره لعموم الحديث . وقد قال النضر بن شميل من أهل اللغة : إن الإهاب إنما هو جلد الأنعام خاصة ، وما سواه من جلود الحيوان إنما يقال له جلد ولا يقال له إهاب . وقال أحمد بن حنبل : لا أعرف ما قال النضر ، وبالله التوفيق .في الصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم – عند العطاس والعجب بالشيءوسئل عن الذي يرى الشيء يعجبه أو يعطس فيحمد الله عز وجل ، أيكره له أن يصلي على النبي - صلى الله عليه وسلم - ؟ قال لا ، أنا آمره أن لا يصلي على النبي ، إذا أقول له لا تذكر الله . وقيل له : إنه يذكر في ذلك حديث ، قال ما أكثر ما تحدث به ، كأنه لا يرى ذلك الحديث شيء .قال محمد بن رشد : قد أمر الله بالصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم – فقال عز وجل : (إن الله وملائكته يصلون على النبي يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما) ، فالصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم – على الوجه الذي أمر الله به من التعظيم لحقه والرغبة في". (٢)

١١-"مسألةقال وسمعته يحدث عن أبي النضر ، أن رسول الله - صلى على سهيل بن بيضاء في المسجد .قال محمد بن رشد : ثبت هذا عن النبي - عليه الصلاة والسلام ؛ وروي عن أبي هريرة أنه قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم : من صلى في المسجد على جنازة ، فلا شيء له . فاختلف أهل العلم لما تعارض من هذين الحديثين في الصلاة على الجنازة في المسجد ، وفي صلاة من في المسجد على الجنازة بصلاة الإمام عليها بخارج المسجد ؛ فمنهم من أجاز ذلك وضعف حديث أبي هريرة ، وقال معنى قوله فلا شيء له - أي فلا شيء عليه ، مثل قوله عز وجل : ﴿إذا أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وإن أسأتم فلها﴾ . أي عليها . ورأى

---

(١) البيان والتحصيل ٥٥٤/١٧

(٢) البيان والتحصيل ٥٧٧/١٨

العمل على ما جاء في سهيل بن بيضاء ، واستدل على ذلك بإنكار عائشة ـ رضي الله عنها ـ على من أنكر عليها ما أمرت به من إدخال سعد بن أبي وقاص في المسجد ، وهو مذهب الشافعي ، وأحمد بن حنبل ، ومنهم من كره ذلك ، ورأى ما جاء في سهيل بن بيضاء ، أمرا قد ترك وجرى العمل بخلافه ، وأن حديث أبي هريرة ناسخ له ، لأنه متأخر عنه ، واستدل على ذلك بإنكار الناس – وهم صحابة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – على عائشة ما أمرت به من أن يمر (عليها) بسعد بن أبي وقاص في المسجد ، إذ كانت الصلاة على الجنازة في المسجد أمرا قد ترك ، وجرى العمل بخلافه – عبد أن كان يفعل ؛ لما علموه مما هو أولى منه ، ولم تعلم بذلك عائشة ، وظنت أنهم إنما كانوا تركوا". (١)

١٢-"أن رجلا نحر نفسه بمشاقص ، فلم يصل عليه النبي – صلى الله عليه وسلم . فتعلق بذلك من ذهب إلى أنه لا يصلي على من قتل نفسه ، منهم : الأوزاعي ، وابن شهاب ، ولا حجة لهم في ذلك ؛ إذ لم ينه عن الصلاة عليه ، وإنما ترك هو الصلاة عليه ، إن كان من سنته ألا يصلي على المذمومين ، ويصلي عليهم غيره ؛ كالقاتل والمديان ، وشبههما ، أدبا لهم وزجرا عن مثل فعلهم ؛ وقال أحمد بن حنبل لا يصلي الإمام على من قتل نفسه ، ويصلي عليه الناس ؛ وحكم قاتل النفس في ذلك ، حكم من قتل نفسه . وقوله في الرواية وما سمعت أن أحدا ممن يصلي القبلة ينهي عن الصلاة عليه .يروي : ينهى ، وينهي ، والصواب ينهى على لفظ ما لم يسم فاعله ؛ وهذا يدل على أن قوله في القدرية والإباضية : لا يصلي عليهم ؛ إنما معناه أن الصلاة تترك عليهم أدبا لهم ، إذ لا يغرب في الصلاة عليهم ، لا لأنهم يتركون بغير صلاة أصلاح وقد بين ذلك في كتاب ابن شعبان ، فقد قال فيه إنه لا يصلي عليهم ولا على من يذكر بالفسق والشر ؛ وإنما يرغب في الصلاة على من يذكر فيه خير ؛ ومما يدل على صحة رواية من روى ينهى على لفظ ما لم يسلم فاعله ، ما احتج به مالك من قول عمر — رضي الله عنه — للنبي — صلى الله عليه وسلم — في صلاته على عبد الله بن أبي سلول المنافق ، وما أنزل الله من النهي عن الصلاة عليهم ، إذ هم كفار معدودون في غير أهل القبلة ، لأن صلاتهم إليها بغير نية ولا اعتقاد .مسألةقال : وسئل مالك عمن أتى جنازة فوجدهم قد سبقوه ببعض التكبير عليها ، أيكبر مكانه ؟ أم ينتظر حتى يكبر الإمام فيكبر بتكبيرة ثم يقضي ما فاته ؛ فقال بل يكبر تكبير واحدة حين يجيء سرا ، ثم يقف عما سبقوه من التكبير بعد التكبيرة الواحدة التي يكبرها حين يقف سرا ؛ ثم يترك التكبير حتى يكبر الإمام ، فيكبر بتكبيرة ،ثم يقضي". (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ٢/٢٢٩

(٢) البيان والتحصيل ٢/٢٤٠

١٣-"الزوج من الصداق إذا ادعى دفعه قبل الدخول وإن كان قد رهنها به رهنا صحيح إذا كان الرهن عند النكاح لا عند الدخول ، لأن من حقها أن تمتنع من دخوله بها حتى يؤدي إليها مهرها ارتهنت به منه رهنا أو لم ترتهن فلا تأثير للرهن في ذلك .مسألةوسئل عن إمرأة تصدقت على زوجها بصداقها فمنت عليه بعد ذلك فقال : أنا اكتب لك صداقا فكتب لها صداقا إلى أجل أو حال ، قال : إن لم تقبض الذي كتب لها في حياته فلا شيء لها لأنها عطية .قال محمد بن رشد : وهذا كما قال : لأن العطية إذا لم تحز حتى مات المعطي بطلت لقول أبي بكر الصديق لعائشة : لو كنت حزته لكان لك الحديث ، وهذا المعنى مروي أيضا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وانس بن مالك رضي الله عنهم ، ولا مخالف لهم من الصحابة ، فقامت بذلك الحجة على من يقول : إنها لا تفتقر إلى حيازة ، وهو قول أحمد بن حنبل وجماعة سواه ، والحمد لله .ومن كتاب لم يدركوقال مالك في رجل أرسل رجلا يزوجه إمرأة سماها ، فذهب الرجل وزوجها إياه بعبد المرسل ولم يكن سمى له صداقا يسوق عنه فسخط ذلك ، قال : إن سخطه فسخ النكاح ولم يكن عليه شيء ، قال : ولو كان ساق عنه دنانير أو دراهم فكان ذلك مثل صداق مثلها لزمه النكاح على ما أحب أو كره ، وهذا بمنزلة ما لو بعث رجلا يبتاع له سلعة سماها له بعينها ولم يسم له ثمنها فذهب الرسول فابتاعها بدار المرسل أو بعبده لم يلزمه إلا أن يشاء لأنه ليس". (١)

١٤-"قبضه إياه ؛ ما لم يفت في يديه بوجه من وجوه الفوت ، فسخ البيع بينهما ورد إلى البائع ما باع من ذلك ، لا يكون للمشتري شيء في طلبه إياه ؛ وإن فات بوجه من وجوه الفوت ، كان على المشتري قيمته يوم قبضه بالغة ما بلغت ؛ قال عيسى : وهذا قول ابن القاسم عن مالك كله ، إلا في قبض مستثني الجنين الجنين ، فإنه رأيي .قال محمد بن رشد : لم يختلف قول مالك ولا قول أحد من أصحابه فيما علمت أنه لا يجوز بيع الأمة ، ولا بيع شيء من الحيوان واستثناء ما في بطنها ، لأنهم رأوا البائع مبتاعا للجنين بما وضع من ثمن الأم ، لمكان استثناء جنينها ؛ فكأنه على مذهبه ومذهبهم باع الأمة بالثمن الذي سمي ، وبالجنين الذي استثنى ، وإن كان قد اختلف قوله وأقوالهم في المستثنى هل هو مبقي على ملك البائع ، أو بمنزلة المشترى في غير ما مسألة ؛ من ذلك اختلاف قوله فيمن باع ثمرة حائطه واستثنى منها مكيلة مسماة ، هل يجوز له بيعها قبل أن يستوفيها أم لا ؟وقد مضى ذلك في رسم مرض من سماع ابن القاسم ، وفي غير ما موضع ؛ فيأتي على قياس القول بأن المستثنى مبقى على ملك البائع ، إجازة بيع الحامل واستثناء ما في بطنها ؛ وعلى هذا إجازة من أجازه من أهل العلم ، منهم الأوزاعي ، والحسن بن حي ، وأحمد بن حنبل ، وإسحاق

(١) البيان والتحصيل ٤/٤٢٢

بن راهويه ، وداود ؛ وروي ذلك عن عبد الله بن عمر ؛ فإذا باع الرجل الحامل واستثنى ما في بطنها ، فهو على مذهب مالك وأصحابه بائع للأمة ، ومبتاع لما في بطنها صفقة واحدة ؛ فوجب أن تكون البيعتان فاسدتين ، وعلى هذا يأتي جوابه في الرواية أن البيع يفسخ في الأمة ما لم تفت عند المبتاع بعد القبض بما يفوت به البيع الفاسد ، فصحح عليه بالقيمة يوم القبض ، وأنه يفسخ في الجنين ما". (١)

١٥-"والشافعي وأصحابهما . فقالوا : إحفاء الشوارب أفضل من قصها . وإلى هذا ذهب أحمد بن حنبل ، فكان يخفى شاربه إحفاء شديدا . ويقول : السنة فيه أن يحفي كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أحفوا الشوارب " ، وذهب مالك رحمه الله إلى أن السنة فيه أن يقص ويؤخذ منه حتى يبدو طرف الشفة : الإطار ، ولا يستأصل جميعه بالحلق لأنه روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : " من لم يأخذ شاربه فليس منها " ، وأنه قال : خمس من الفطرة . فذكر منها قص الشارب ، فجعل ذلك من قوله مبينا بإحفاء الشوارب ، فقال : معناه أن يقص حتى يخفي منه الإطار لا جميعه . قوله صحيح ، لأن استعمال الأحاديث وحمل بعضها على التفسير لبعض أولى من الأخذ ببعضها والاطراح لسائرها ، لاسيما وفي العمل المتصل من السلف بالمدينة بترك إحفاء الشوارب دليل واضح على أنهم فهموا عن النبي - عليه السلام - انه إنما أراد بإحفاء الشوارب قصها والأخذ منها وألا تعفى كما يفعل باللحاء وهو دليل واضح ، لذلك قال : إن حلق الشارب مثلة ، وحكم له بأنه بدعة ، ورأى أن يؤدب من فعل ذلك لما فيه من تقصي السلف المتقدم في مخالفتهم ظاهر الحديث والجهل به وهم ما جهلوه ولا خالفوه ، لكنهم تأولوه على ما تأوله عليك مالك والله أعلم . ولا يصح أن يكون المتأخر أعلم بمراد النبي عليه السلام من السلف المتقدم ، وقد قال بعض المتأخرين : إن الشارب لا يقع إلا على ما يباشر به شرب الماء ، وهو الإطار ، فذلك الذي يحفى ، والصحيح أن الشارب ما عليه الشعر من الشفة العليا إلا أن المراد بإحفائها إحفاء بعضها وهو الإطار منها . لا إحفاء جميعها ، بدليل الحديثين الآخرين ، وقد روي عن ابن القاسم أنه كان يكره أن يؤخذ من أعلاه ،". (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ٤٤٧/٧

(٢) البيان والتحصيل ٣٧٣/٩

١-"فمن رآها زائدة أوجب مسح الرأس كله ، ومعنى الزائدة ههنا كونها مؤكدة ، ومن رآها مبعضة أوجب مسح بعضه ، وقد احتج من رجح هذا المفهوم بحديث المغيرة " أن النبي - عليه الصلاة والسلام - توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة " خرجه مسلم . وإن سلمنا أن الباء زائدة بقي ههنا أيضا احتمال آخر ، وهو هل الواجب الأخذ بأوائل الأسماء أو بأواخرها .المسألة السابعة من الأعداد [التثليث في الوضوء] اتفق العلماء على أن الواجب من طهارة الأعضاء المغسولة هو مرة مرة إذا أسبغ ، وأن الاثنين والثلاث مندوب إليهما ، لما صح " أنه - صلى الله عليه وسلم - توضأ مرة مرة وتوضأ مرتين مرتين وتوضأ ثلاثا ثلاثا " ولأن الأمر ليس يقتضي إلا الفعل مرة مرة (أعني الأمر الوارد في الغسل في آية الوضوء) واختلفوا في تكرير مسح الرأس هل هو فضيلة أم ليس في تكريره فضيلة . فذهب الشافعي إلى أنه من توضأ ثلاثا ثلاثا يمسح رأسه أيضا ثلاثا ، وأكثر الفقهاء يرون أن المسح لا فضيلة في تكريره ، وسبب اختلافهم في ذلك اختلافهم في قبول الزيادة الواردة في الحديث الواحد إذا أتت من طريق واحد ولم يروها الأكثر ، وذلك أن أكثر الأحاديث التي روي فيها أنه توضأ ثلاثا ثلاثا من حديث عثمان وغيره لم ينقل فيها إلا أنه مسح واحدة فقط . وفي بعض الروايات عن عثمان في صفة وضوئه أنه - عليه الصلاة والسلام - مسح برأسه ثلاثا ، وعضد الشافعي وجوب قبول هذه الزيادة بظاهر عموم ما روي أنه - عليه الصلاة والسلام - توضأ مرة مرة ومرتين مرتين وثلاثا ثلاثا ، وذلك أن المفهوم من عموم هذا اللفظ وإن كان من لفظ الصحابي ، هو حمله على سائر أعضاء الوضوء ، إلا أن هذه الزيادة ليست في الصحيحين ، فإن صحت يجب المصير إليها ، لأن من سكت عن شيء ليس هو بحجة على من ذكره . وأكثر العلماء أوجب تجديد الماء لمسح الرأس قياسا على سائر الأعضاء . وروي عن ابن الماجشون أنه قال : إذا نفد الماء مسح رأسه ببلل لحيته ، وهو اختيار ابن حبيب ومالك والشافعي . ويستحب في صفة المسح للرأس في الوضوء أن يبدأ بمقدم رأسه فيمر يديه إلى قفاه ، ثم يردهما إلى حيث بدأ على ما في حديث عبد الله بن زيد الثابت . وبعض العلماء يختار أن يبدأ من مؤخر الرأس ، وذلك أيضا مروي من صفة وضوئه - عليه الصلاة والسلام - من حديث الربيع بنت معوذ ، إلا أنه لم يثبت في الصحيحين .المسألة الثامنة من تعيين المحال [المسح على العمامة] اختلف العلماء في المسح على العمامة ، فأجاز ذلك أحمد بن حنبل وأبو ثور والقاسم بن سلام وجماعة ، ومنع من ذلك جماعة منهم مالك والشافعي وأبو حنيفة ، وسبب اختلافهم في ذلك اختلافهم في وجوب العمل بالأثر الوارد في ذلك من حديث المغيرة

وغيره " أنه – عليه الصلاة والسلام – مسح بناصيته وعلى العمامة " وقياسا على الخف ، ولذلك اشترط أكثرهم". (١)

٢–"المسألة الخامسة [حكم ما يفضل من الماء بعد تطهر الرجل والمرأة منه] اختلف العلماء في أسآر الطهر على خمسة أقوال : فذهب قوم إلى أن أسآر الطهر طاهرة بإطلاق ، وهو مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة . وذهب آخرون إلى أنه لا يجوز للرجل أن يتطهر بسؤر المرأة ، ويجوز للمرأة أن تتطهر بسؤر الرجل ، وذهب آخرون إلى أنه يجوز للرجل أن يتطهر بسؤر المرأة ما لم تكن المرأة جنبا أو حائضا ، وذهب آخرون إلى أنه لا يجوز لواحد منهما أن يتطهر بفضل صاحبه إلا أن يشرعا معا . وقال قوم : لا يجوز وإن شرعا معا ، وهو مذهب أحمد بن حنبل . وسبب اختلافهم في هذا اختلاف الآثار ، وذلك أن في ذلك أربعة آثار : أحدها : أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يغتسل من الجنابة هو وأزواجه من إناء واحد ، والثاني : حديث ميمونة " أنه اغتسل من فضلها " ، والثالث : حديث الحكم الغفاري " أن النبي – عليه الصلاة والسلام – نهى أن يتوضأ الرجل بفضل المرأة " خرجه أبو داود والترمذي . والرابع : حديث عبد الله بن سرجس قال " نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن يغتسل الرجل بفضل المرأة والمرأة بفضل الرجل ، ولكن يشرعان معا " . فذهب العلماء في تأويل هذه الأحاديث مذهبين : مذهب الترجيح ، ومذهب الجمع في بعض ، والترجيح في بعض ، أما من رجح حديث اغتسال النبي – صلى الله عليه وسلم – مع أزواجه من إناء واحد على سائر الأحاديث ، لأنه مما اتفق الصحاح على تخريجه ، ولم يكن عنده فرق بين أن يغتسلا معا أو يغتسل كل منهما بفضل صاحبه ، لأن المغتسلين معا كل واحد منهما مغتسل بفضل صاحبه ، وصحح حديث ميمونة مع هذا الحديث ورجحه على حديث الغفاري – فقال بطهر الأسآر على الإطلاق . وأما من رجح حديث الغفاري على حديث ميمونة – وهو مذهب أبي محمد بن حزم – وجمع بين حديث الغفاري وحديث اغتسال النبي – عليه الصلاة والسلام – مع أزواجه من إناء واحد ، بأن فرق بين الاغتسال معا وبين أن يغتسل أحدهما بفضل الآخر وعمل على هذين الحديثين فقط – أجاز للرجل أن يتطهر مع المرأة من إناء واحد ، ولم يجز أن يتطهر هو من فضل طهرها ، وأجاز أن تتطهر هي من فضل طهره . وأما من ذهب مذهب الجمع بين الأحاديث كلها ما خلا حديث ميمونة ، فإنه أخذ بحديث عبد الله بن سرجس ، لأنه يمكن أن يجتمع عليه حديث الغفاري ، وحديث غسل النبي – صلى الله عليه وسلم – مع أزواجه من إناء واحد ويكون فيه زيادة ، وهي : أن لا تتوضأ المرأة أيضا بفضل الرجل ، لكن يعارضه حديث ميمونة ،

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٦

وهو حديث خرجه مسلم ، لكن قد علله كما قلنا بعض الناس من أن بعض رواته قال فيه : أكثر ظني أو أكثر علمي أن أبا الشعثاء حدثني .". (١)

٣-"فمنهم من فرق فيه بين أن يلتذ أو لا يلتذ . ومنهم من فرق بين أن يمسه بباطن الكف أو لا يمسه ، فأوجبوا الوضوء مع اللذة ولم يوجبوه مع عدمها ، وكذلك أوجبه قوم مع المس بباطن الكف ولم يوجبوه مع المس بظاهرها ، وهذان الاعتباران مرويان عن أصحاب مالك ، وكأن اعتبار باطن الكف راجع إلى اعتبار سبب اللذة . وفرق قوم في ذلك بين العمد والنسيان ، فأوجبوا الوضوء منه مع العمد ولم يوجبوه مع النسيان ، وهو مروي عن مالك ، وهو قول داود وأصحابه . ورأى قوم أن الوضوء من مسه سنة لا واجب ، قال أبو عمر : وهذا الذي استقر من مذهب مالك عند أهل المغرب من أصحابه ، والرواية عنه فيه مضطربة . وسبب اختلافهم في ذلك أن فيه حديثين متعارضين : أحدهما الحديث الوارد من طريق بسرة أنها سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول : " إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ " وهو أشهر الأحاديث الواردة في إيجاب الوضوء من مس الذكر ، خرجه مالك في الموطأ ، وصححه يحي بن معين وأحمد **بن حنبل**، وضعفه أهل الكوفة ، وقد روي أيضا معناه من طريق أم حبيبة ، وكان أحمد **بن حنبل يصححه** ، وقد روي أيضا معناه من طريق أبي هريرة ، وكان ابن السكن أيضا يصححه ، ولم يخرجه البخاري ولا مسلم . والحديث الثاني المعارض له حديث طلق بن علي قال : " قدمنا على رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وعنده رجل كأنه بدوي ، فقال : يا رسول الله ما ترى في مس الرجل ذكره بعد أن يتوضأ ؟ فقال : وهل هو إلا بضعة منك ؟ " خرجه أيضا أبو داود والترمذي ، وصححه كثير من أهل العلم الكوفيون وغيرهم ، فذهب العلماء في تأويل هذه الأحاديث أحد مذهبين : إما مذهب الترجيح أو النسخ ، وإما مذهب الجمع ، فمن رجح حديث بسرة أو رآه ناسخا لحديث طلق بن علي قال بإيجاب الوضوء من مس الذكر ، ومن رجح حديث طلق بن علي أسقط وجوب الوضوء من مسه ، ومن رام أن يجمع بين الحديثين أوجب الوضوء منه في حال ولم يوجبه في حال ، أو حمل حديث بسرة على الندب ، وحديث طلق بن علي على نفي الوجوب . والاحتجاجات التي يحتج بها كل واحد من الفريقين في ترجيح الحديث الذي رجحه كثيرة يطول ذكرها ، وهي موجودة في كتبهم ، ولكن نكتة اختلافهم هو ما أشرنا إليه .المسألة الخامسة [أكل ما مسته النار] اختلف الصدر الأول في إيجاب الوضوء من أكل ما مسته النار لاختلاف الآثار الواردة في ذلك عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ، واتفق جمهور فقهاء الأمصار بعد الصدر الأول على سقوطه ، إذ صح عندهم أنه عمل الخلفاء الأربعة

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٣١

، ولما ورد من حديث جابر أنه قال : "كان آخر الأمرين من رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ترك الوضوء". (١)

٤–"وأما اعتبار أبي حنيفة أكثر الحيض في هذه المسألة فضعيف .المسألة الثالثة [كفارة إتيان الحائض] اختلف الفقهاء في الذي يأتي امرأته وهي حائض ، فقال مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة : يستغفر الله ولا شيء عليه . وقال أحمد بن حنبل : يتصدق بدينار أو بنصف دينار . وقالت فرقة من أهل الحديث : إن وطئ في الدم فعليه دينار ، وإن وطئ في انقطاع الدم فنصف دينار . وسبب اختلافهم في ذلك اختلافهم في صحة الأحاديث الواردة في ذلك أو وهيها ، وذلك أنه روي عن ابن عباس عن النبي – صلى الله عليه وسلم – في الذي يأتي امرأته وهي حائض أن يتصدق بدينار . وروي عنه بنصف دينار . وكذلك روي أيضا في حديث ابن عباس هذا أنه إن وطئ في الدم فعليه دينار ، وإن وطئ في انقطاع الدم فنصف دينار . وروي هذا الحديث يتصدق بخمسي دينار ، وبه قال الأوزاعي ، فمن صح عنده شيء من هذه الأحاديث صار إلى العمل بها ، ومن لم يصح عنده شيء منها وهم الجمهور عمل على الأصل الذي هو سقوط الحكم حتى يثبت بدليل .المسألة الرابعة [وضوء المستحاضة] اختلف العلماء في المستحاضة ، فقوم أوجبوا عليها طهرا واحدا فقط ، وذلك عندما ترى أنه قد انقضت حيضتها بإحدى تلك العلامات التي تقدمت على حسب مذهب هؤلاء في تلك العلامات ، وهؤلاء الذين أوجبوا عليها طهرا واحدا انقسموا قسمين : فقوم أوجبوا عليها أن تتوضأ لكل صلاة ، وقوم استحبوا ذلك لها ولم يوجبوه عليها ، والذين أوجبوا عليها طهرا واحدا فقط هم مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابهم وأكثر فقهاء الأمصار ، وأكثر هؤلاء أوجبوا أن تتوضأ لكل صلاة ، وبعضهم لم يوجب عليها إلا استحبابا ، وهو مذهب مالك ، وقوم آخرون غير هؤلاء رأوا أن على المستحاضة أن تتطهر لكل صلاة ، وقوم رأوا أن الواجب أن تؤخر الظهر إلى أول العصر ، ثم تتطهر وتجمع بين الصلاتين ، وكذلك تؤخر المغرب إلى آخر وقتها وهو أول وقت العشاء ، وتتطهر طهرا ثانيا وتجمع بينهما ، ثم تتطهر طهرا ثالثا لصلاة الصبح ، فأوجبوا عليها ثلاثة أطهار في اليوم والليلة ، وقوم رأوا أن عليها طهرا واحدا في اليوم والليلة ، ومن هؤلاء من لم يحد له وقتا ، وهو مروي عن علي . ومنهم من رأى أن تتطهر من طهر إلى طهر ، فيتحصل في المسألة بالجملة أربعة أقوال : قول : إنه ليس عليها إلا طهر واحد فقط عند

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٣٧

انقطاع دم الحيض . وقول : إن عليها الطهر لكل صلاة . وقول : إن عليها ثلاثة أطهار في اليوم والليلة . وقول : إن عليها طهرا واحدا في اليوم والليلة .". (١)

٥-"وقال قوم : لا يأتيها زوجها إلا أن يطول ذلك بها ، وبهذا القول قال أحمد بن حنبل . وسبب اختلافهم : هل إباحة الصلاة لها هي رخصة لمكان تأكد وجوب الصلاة ، أم إنما أبيحت لها الصلاة لأن حكمها حكم الطاهر ؟ فمن رأى أن ذلك رخصة لم يجز لزوجها أن يطأها ، ومن رأى أن ذلك لأن حكمها حكم الطاهر أباح لها ذلك ، وهي بالجملة مسألة مسكوت عنها . وأما التفريق بين الطول ولا طول فاستحسان .كتاب التيمموالقول المحيط بأصول هذا الكتاب يشتمل بالجملة على سبعة أبواب :الباب الأول : في معرفة الطهارة التي هذه الطهارة بدل منها . الثاني : معرفة من تجوز له هذه الطهارة . الثالث : في معرفة شروط جواز هذه الطهارة . الرابع : في صفة هذه الطهارة . الخامس : فيما تصنع به هذه الطهارة . السادس : في نواقض الطهارة . السابع : في الأشياء التي هذه الطهارة شرط في صحتها أو في استباحتها .الباب الأول في معرفة الطهارة التي هذه الطهارة بدل منهااتفق العلماء على أن هذه الطهارة هي بدل من الطهارة الصغرى ، واختلفوا في الكبرى ، فروي عن عمر وابن مسعود أنهما كانا لا يريانها بدلا من الكبرى ، وكان علي وغيره من الصحابة يرون أن التيمم يكون بدلا من الطهارة الكبرى ، وبه قال عامة الفقهاء . والسبب في اختلافهم : الاحتمال الوارد في آية التيمم ، وأنه لم تصح عندهم الآثار الواردة بالتيمم للجنب ، أما الاحتمال الوارد في الآية فلأن قوله تعالى : (فلم تجدوا ماء فتيمموا) يحتمل أن يعود الضمير الذي فيه على المحدث حدثا أصغر فقط ، ويحتمل أن يعود عليهما معا ، لكن من كانت الملامسة عنده في الآية الجماع ، فالأظهر أنه عائد عليهما معا ، ومن كانت الملامسة عنده هي اللمس باليد ، أعني قوله تعالى : (أو لامستم النساء) فالأظهر أنه إنما يعود الضمير عنده على المحدث حدثا أصغر فقط ، إذ كانت الضمائر إنما يحمل أبدا عودها على أقرب مذكور إلا أن تقدر في الآية تقديما وتأخيرا حتى يكون تقديرها هكذا : يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة ، أو جاء أحد منكم من الغائط ، أو لامستم النساء ، فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق ، وامسحوا برءوسكم وأرجلكم إلى الكعبين ، وإن كنتم جنبا فاطهروا وإن كنتم مرضى أو على سفر فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا . ومثل هذا ليس ينبغي أن يصار إليه إلا بدليل ، فإن". (٢)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٥٤

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٥٧

٦-"وينبغي أن تعلم أن الاختلاف في وجوب الترتيب في التيمم ووجوب الفور فيه هو بعينه اختلافهم في ذلك في الوضوء وأسباب الخلاف هنالك هي أسبابه هنا فلا معنى لإعادته .الباب الخامس فيما تصنع به هذه الطهارةوفيه مسألة واحدة ، وذلك أنهم اتفقوا على جوازها بتراب الحرث الطيب ، واختلفوا في جواز فعلها بما عدا التراب من أجزاء الأرض المتولدة عنها كالحجارة ، فذهب الشافعي إلى أنه لا يجوز التيمم إلا بالتراب الخالص ، وذهب مالك ، وأصحابه إلى أنه يجوز التيمم بكل ما صعد على وجه الأرض من أجزائها في المشهور عنه الحصا والرمل والتراب . وزاد أبو حنيفة فقال : وبكل ما يتولد من الأرض من الحجارة مثل النورة والزرنيخ والجص ، والطين ، والرخام . ومنهم من شرط أن يكون التراب على وجه الأرض وهم الجمهور . وقال أحمد بن حنبل : يتيمم بغبار الثوب واللبد . والسبب في اختلافهم شيئان : أحدهما اشتراك اسم الصعيد في لسان العرب ، فإنه مرة يطلق على التراب الخالص ، ومرة يطلق على جميع أجزاء الأرض الظاهرة ، حتى إن مالكا وأصحابه حملهم دلالة اشتقاق هذا الاسم - أعني : الصعيد - أن يجيزوا في إحدى الروايات عنهم التيمم على الحشيش ، وعلى الثلج ، قالوا : لأنه يسمى صعيدا في أصل التسمية (أعني : من جهة صعوده على الأرض ، وهذا ضعيف . والسبب الثاني إطلاق اسم الأرض في جواز التيمم بها في بعض روايات الحديث المشهور ، وتقييدها بالتراب في بعضها ، وهو قوله - عليه الصلاة والسلام - " جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا " فإن في بعض رواياته " جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا " وفي بعضها " جعلت لي الأرض مسجدا وجعلت لي تربتها طهورا " وقد اختلف أهل الكلام الفقهي هل يقضى بالمطلق على المقيد أو بالمقيد على المطلق ؟ والمشهور عندهم أن يقضى بالمقيد على المطلق وفيه نظر ، ومذهب أبي محمد بن حزم أن يقضى بالمطلق على المقيد ، لأن المطلق فيه زيادة معنى ، فمن كان رأيه القضاء بالمقيد على المطلق ، وحمل اسم الصعيد الطيب على التراب لم يجز التيمم إلا بالتراب ، ومن قضى بالمطلق على المقيد وحمل اسم الصعيد على كل ما على وجه الأرض من أجزائها أجاز التيمم بالرمل والحصى . وأما إجازة التيمم بما يتولد منها فضعيف إذ كان لا يتناوله اسم الصعيد فإن أعم دلالة اسم الصعيد أن يدل على ما تدل عليه الأرض ، لا أن يدل على الزرنيخ والنورة ، ولا على الثلج ، والحشيش ، والله الموفق للصواب ، والاشتراك الذي في اسم الطيب أيضا من أحد دواعي الخلاف .الباب السادس في نواقض هذه الطهارةوأما نواقض هذه الطهارة فإنهم اتفقوا على أنه ينقضها ما ينقض الأصل الذي هو الوضوء أو الطهر ، واختلفوا من ذلك في مسألتين :". (١)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٦٣

٧-"وأما المسح : فإن قوما أجازوه في أي محل كانت النجاسة إذا ذهب عينها على مذهب أبي حنيفة ، وكذلك الفرك على قياس من يرى أن كل ما أزال العين فقد طهر ، وقوم لم يجيزوه إلا في المتفق عليه ، وهو المخرج ، وفي ذيل المرأة وفي الخف ، وذلك من العشب اليابس لا من الأذى غير اليابس وهو مذهب مالك ، وهؤلاء لم يعدوا المسح إلى غير المواضع التي جاءت في الشرع ، وأما الفريق الآخر فإنهم عدوه . والسبب في اختلافهم في ذلك هل ما ورد من ذلك رخصة أو حكم ؟ فمن قال رخصة لم يعدها إلى غيرها : (أعني : لم يقس عليها) ، ومن قال هو حكم من أحكام إزالة النجاسة كحكم الغسل عداه . وأما اختلافهم في العدد : فإن قوما اشترطوا الإنقاء فقط في الغسل والمسح ، وقوم اشترطوا العدد في الاستجمار وفي الغسل ، والذين اشترطوه في الغسل منهم من اقتصر على المحل الذي ورد فيه العدد في الغسل بطريق السمع ، ومنهم من عداه إلى سائر النجاسات ، أما من لم يشترط العدد لا في غسل ولا في مسح فمنهم مالك وأبو حنيفة ، وأما من اشترط في الاستجمار العدد (أعني ثلاثة أحجار لا أقل من ذلك) فمنهم الشافعي وأهل الظاهر ، وأما من اشترط العدد في الغسل واقتصر به على محله الذي ورد فيه وهو غسل الإناء سبعا من ولوغ الكلب ، فالشافعي ومن قال بقوله . وأما من عداه واشترط السبع في غسل النجاسات ففي أغلب ظني أن أحمد بن حنبل منهم . وأبو حنيفة يشترط الثلاثة في إزالة النجاسة الغير محسوسة العين (أعني الحكمية) . وسبب اختلافهم في هذا تعارض المفهوم من هذه العبادة لظاهر اللفظ في الأحاديث التي ذكر فيها العدد ، وذلك أن من كان المفهوم عنده من الأمر بإزالة النجاسة إزالة عينها لم يشترط العدد أصلا ، وجعل العدد الوارد من ذلك في الاستجمار في حديث سلمان الثابت الذي فيه الأمر أن لا يستنجي بأقل من ثلاثة أحجار على سبيل الاستحباب حتى يجمع بين المفهوم من الشرع والمسموع من هذه الأحاديث ، وجعل العدد المشترط في غسل الإناء من ولوغ الكلب عبادة لا لنجاسة كما تقدم من مذهب مالك . وأما من صار إلى ظواهر هذه الآثار واستثناها من المفهوم فاقتصر بالعدد على هذه المحال التي ورد العدد فيها ، وأما من رجح الظاهر على المفهوم فإنه عدى ذلك إلى سائر النجاسات . وأما حجة أبي حنيفة في الثلاثة فقوله - عليه الصلاة والسلام - : " إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يده ثلاثا قبل أن يدخلها في إنائه ".الباب السادس في آداب الاستنجاءوأما آداب الاستنجاء ودخول الخلاء ، فأكثرها محمولة عند الفقهاء على الندب ، وهي معلومة من السنة كالبعد في المذهب إذا أراد الحاجة ، وترك الكلام عليها ، والنهي عن الاستنجاء باليمين، وأن لا يمس

ذكره بيمينه ، وغير ذلك مما ورد في الآثار ، وإنما اختلفوا من ذلك في مسألة واحدة مشهورة ، وهي استقبال القبلة". (١)

٨-"المسألة الثانية وقت العصر . اختلفوا من صلاة العصر في موضعين : أحدهما : في اشتراك أول وقتها مع آخر وقت صلاة الظهر . والثاني : في آخر وقتها ، فأما اختلافهم في الاشتراك فإنه اتفق مالك والشافعي وداود ، وجماعة على أن أول وقت العصر هو بعينه آخر وقت الظهر ، وذلك إذا صار ظل كل شيء مثله ، إلا أن مالكا يرى أن آخر وقت الظهر وأول وقت العصر هو وقت مشترك للصلاتين معا : (أعني : بقدر ما يصلي فيه أربع ركعات) وأما الشافعي ، وأبو ثور ، وداود فآخر وقت الظهر عندهم هو الآن الذي هو أول وقت العصر هو زمان غير منقسم . وقال أبو حنيفة كما قلنا أول وقت العصر إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه ، وقد تقدم سبب اختلاف أبي حنيفة معهم في ذلك . وأما سبب اختلاف مالك مع الشافعي ، ومن قال بقوله في هذه ، فمعارضة حديث جبريل في هذا المعنى لحديث عبد الله بن عمر ، وذلك أنه جاء في إمامة جبريل أنه صلى بالنبي - عليه الصلاة والسلام - الظهر في اليوم الثاني في الوقت الذي صلى فيه العصر في اليوم الأول . وفي حديث ابن عمر أنه قال - عليه الصلاة والسلام - : " وقت الظهر ما لم يحضر وقت العصر " خرجه مسلم . فمن رجح حديث جبريل جعل الوقت مشتركا ، ومن رجح حديث عبد الله لم يجعل بينهما اشتراكا ، وحديث جبريل أمكن أن يصرف إلى حديث عبد الله ، من حديث عبد الله إلى حديث جبريل ، لأنه يحتمل أن يكون الراوي تجوز في ذلك لقرب ما بين الوقتين ، وحديث إمامة جبريل صححه الترمذي ، وحديث ابن عمر خرجه مسلم . وأما اختلافهم في آخر وقت العصر : فعن مالك في ذلك روايتان : إحداهما : أن آخر وقتها أن يصير ظل كل شيء مثليه ، وبه قال الشافعي ، والثانية أن آخر وقتها ما لم تصفر الشمس ، وهذا قول أحمد بن حنبل ، وقال أهل الظاهر : آخر وقتها قبل غروب الشمس بركعة . والسبب في اختلافهم أن في ذلك ثلاثة أحاديث متعارضة الظاهر أحدها : حديث عبد الله بن عمر خرجه مسلم وفيه : " فإذا صليتم العصر فإنه وقت إلى أن تصفر الشمس " وفي بعض رواياته : " وقت العصر ما لم تصفر الشمس " . والثاني : حديث ابن عباس في إمامة جبريل ، وفيه " أنه صلى به العصر في اليوم الثاني حين كان ظل كل شيء مثليه " . والثالث : حديث أبي هريرة المشهور " من أدرك ركعة من

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٧٥

العصر قبل أن تغرب الشمس ، فقد أدرك العصر ، ومن أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح " فمن صار إلى ترجيح حديث إمامة جبريل جعل آخر وقتها المختار المثلين .". (١)

٩-"يجب أن تكون الغوارب ، ولذلك ما ذكر عن الخليل من أنه رصد الشفق الأبيض ، فوجده يبقى إلى ثلث الليل -كذب بالقياس والتجربة ، وذلك أنه لا خلاف بينهم أنه قد ثبت في حديث بريدة ، وحديث إمامة جبريل أنه صلى العشاء في اليوم الأول حين غاب الشفق ، وقد رجح الجمهور مذهبهم بما ثبت " أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يصلي العشاء عند مغيب القمر في الليلة الثالثة " ورجح أبو حنيفة مذهبه بما ورد في تأخير العشاء واستحباب تأخيره وقوله : " لولا أن أشق على أمتي لأخرت هذه الصلاة إلى نصف الليل " وأما آخر وقتها فاختلفوا فيه على ثلاثة أقوال : قول : إنه ثلث الليل . وقول : إنه نصف الليل . وقول : إنه إلى طلوع الفجر ، وبالأول (أعني ثلث الليل) قال الشافعي وأبو حنيفة ، وهو المشهور من مذهب مالك ، وروي عن مالك القول الثاني : (أعني نصف الليل) وأما الثالث فقول داود . وسبب الخلاف في ذلك تعارض الآثار ، ففي حديث إمامة جبريل أنه صلاها بالنبي - عليه الصلاة والسلام - في اليوم الثاني ثلث الليل . وفي حديث أنس أنه قال : " أخر النبي - صلى الله عليه وسلم - صلاة العشاء إلى نصف الليل " خرجه البخاري . وروي أيضا من حديث أبي سعيد الخدري ، وأبي هريرة عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه قال : " لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى نصف الليل " وفي حديث أبي قتادة ليس التفريط في النوم إنما التفريط أن تؤخر الصلاة حتى يدخل وقت الأخرى ، فمن ذهب مذهب الترجيح لحديث إمامة جبريل قال : ثلث الليل ، ومن ذهب مذهب الترجيح لحديث أنس قال : شطر الليل . وأما أهل الظاهر فاعتمدوا حديث أبي قتادة ، وقالوا : هو عام وهو متأخر عن حديث إمامة جبريل ، فهو ناسخ ولو لم يكن ناسخا لكان تعارض الآثار يسقط حكمها ، فيجب أن يصار إلى استصحاب حال الإجماع ، وقد اتفقوا على أن الوقت يخرج لما بعد طلوع الفجر ، واختلفوا فيما قبل ، فإنا روينا عن ابن عباس أن الوقت عنده إلى طلوع الفجر ، فوجب أن يستصحب حكم الوقت ، إلا حيث وقع الاتفاق على خروجه ، وأحسب أنه به قال أبو حنيفة .المسألة الخامسة [وقت الصبح] واتفقوا على أن أول وقت الصبح طلوع الفجر الصادق وآخره طلوع الشمس ، إلا ما روي عن ابن القاسم ، وعن بعض أصحاب الشافعي من أن آخر وقتها الإسفار . واختلفوا في وقتها المختار ، فذهب الكوفيون ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، والثوري ، وأكثر العراقيين إلى أن الإسفار بها أفضل ، وذهب مالك ، والشافعي ، وأصحابه ، وأحمد بن حنبل ، وأبو ثور ، وداود إلى أن

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٨٢

التغليس بها أفضل ، وسبب اختلافهم : اختلافهم في طريقة جمع الأحاديث المختلفة الظواهر في ذلك ، وذلك أنه ورد عنه – عليه الصلاة والسلام – من طريق رافع بن خديج أنه قال : " أسفروا بالصبح ، فكلما أسفرتم ، فهو أعظم للأجر " ، وروي عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال وقد سئل : أي الأعمال أفضل ؟ قال : " الصلاة لأول ميقاتها " وثبت عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه كان يصلي الصبح فتنصرف النساء متلفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس " وظاهر الحديث أنه كان عمله في الأغلب ، فمن قال : إن حديث رافع خاص وقوله " الصلاة لأول". (١)

١٠–"بردان أخضران ، فأذن مثنى ، وأقام مثنى ، وأنه أخبر بذلك رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقام بلال فأذن مثنى ، وأقام مثنى " والذي خرجه البخاري في هذا الباب إنما هو من حديث أنس فقط وهو " أن بلالا أمر أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة إلا : قد قامت الصلاة ، فإنه يثنيها " وخرج مسلم عن أبي محذورة على صفة أذان الحجازيين ، ولمكان هذا التعارض الذي ورد في الأذان رأى أحمد بن حنبل وداود أن هذه الصفات المختلفة إنما وردت على التخيير لا على إيجاب واحدة منها ، وأن الإنسان مخير فيها ، واختلفوا في قول المؤذن في صلاة الصبح الصلاة خير من النوم هل يقال فيها أم لا ؟ فذهب الجمهور إلى أنه يقال ذلك فيها . وقال آخرون : إنه لا يقال ، لأنه ليس من الأذان المسنون ، وبه قال الشافعي . وسبب اختلافهم : اختلافهم هل قيل ذلك في زمان النبي – صلى الله عليه وسلم – أو إنما قيل في زمان عمر ؟ .القسم الثاني من الفصل الأول من الباب الثاني [حكم الأذان] اختلف العلماء في حكم الأذان : هل هو واجب أو سنة مؤكدة ، وإن كان واجبا ، فهل هو من فروض الأعيان أو من فروض الكفاية ؟ فقيل عن مالك : إن الأذان هو فرض على مساجد الجماعات ، وقيل : سنة مؤكدة ، ولم يره على المنفرد لا فرضا ولا سنة . وقال بعض أهل الظاهر : هو واجب على الأعيان ، وقال بعضهم : على الجماعة كانت في سفر أو في حضر ، وقال بعضهم : في السفر . واتفق الشافعي ، وأبو حنيفة على أنه سنة للمنفرد والجماعة إلا أنه آكد في حق الجماعة . قال أبو عمر : واتفق الكل على أنه سنة مؤكدة أو فرض على المصري لما ثبت " أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – كان إذا سمع النداء لم يغر ، وإذا لم يسمعه أغار " . والسبب في اختلافهم : معارضة المفهوم من ذلك لظواهر الآثار ، وذلك أنه ثبت أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال لمالك بن الحويرث ولصاحبه : " إذا كنتما في سفر فأذنا ، وأقيما قول لنبي ، وليؤمكما أكبركما " ، وكذلك ما روي من اتصال عمله به – صلى الله عليه وسلم – في الجماعة ، فمن فهم من هذا الوجوب مطلقا قال : إنه فرض على

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٨٤

الأعيان أو على الجماعة ، وهو الذي حكاه ابن المغلس عن داود ، ومن فهم منه الدعاء إلى الاجتماع للصلاة قال : إنه سنة المساجد أو فرض في المواضع التي يجتمع إليها الجماعة . فسبب الخلاف : هو تردده بين أن يكون قولا من أقاويل الصلاة المختصة بها أو يكون المقصود به هو الاجتماع .القسم الثالث من الفصل الأول في وقتهوأما وقت الأذان : فاتفق الجميع على أنه لا يؤذن للصلاة قبل وقتها ، ما عدا الصبح فإنهم اختلفوا فيها ، فذهب مالك والشافعي إلى أنه يجوز أن يؤذن لها قبل الفجر ، ومنع ذلك أبو حنيفة ، وقال قوم : لا بد". (١)

١١–"الفصل الثاني من الباب الثاني من الجملة الثانية في الإقامة . اختلفوا في الإقامة حكمها في موضعين : في حكمها ، وفي صفتها . أما حكمها فإنها عند فقهاء الأمصار في حق الأعيان والجماعات سنة مؤكدة أكثر من الأذان ، وهي عند أهل الظاهر فرض ولا أدري هل هي فرض عندهم على الإطلاق أو فرض من فروض الصلاة ؟ والفرق بينهما أن على القول الأول لا تبطل الصلاة بتركها . وعلى الثاني : تبطل ، وقال ابن كنانة من أصحاب مالك : من تركها عامدا بطلت صلاته . وسبب هذا الاختلاف : اختلافهم هل هي من الأفعال التي وردت بيانا لمجمل الأمر بالصلاة فيحمل على الوجوب لقوله – عليه الصلاة والسلام – : " صلوا كما رأيتموني أصلي " أم هي من الأفعال التي تحمل على الندب ؟ وظاهر حديث مالك بن الحويرث يوجب كونها فرضا إما في الجماعة وإما على المنفرد . وأما صفة الإقامة : فإنها عند مالك والشافعي أما التكبير الذي في أولها فمثنى ، وأما ما بعد ذلك فمرة واحدة إلا قوله : قد قامت الصلاة ، فإنها عند مالك مرة واحدة ، وعند الشافعي مرتين . وأما الحنفية فإن الإقامة عندهم مثنى مثنى ، وخير أحمد بن حنبل بين الإفراد والتثنية على رأيه في التخيير في النداء . وسبب الاختلاف : تعارض حديث أنس في هذا المعنى وحديث أبي ليلى المتقدم ، وذلك أن في حديث أنس الثابت أمر بلال أن يشفع الأذان ويفرد الإقامة إلا : قد قامت الصلاة . وفي حديث أبي ليلى أنه – عليه الصلاة والسلام – : أمر بلالا فأذن مثنى وأقام مثنى . والجمهور على أنه ليس على النساء أذان ولا إقامة . وقال مالك : إن أقمن فحسن ، وقال الشافعي : إن أذن وأقمن فحسن ، وقال إسحاق : إن عليهن الأذان والإقامة . وروي عن عائشة أنها كانت تؤذن وتقيم فيما ذكره ابن المنذر ، والخلاف آيل إلى هل تؤم المرأة أو لا تؤم ؟ وقيل : الأصل أنها في معنى الرجل في كل عبادة ، إلا أن يقوم الدليل على تخصيصها ، أم في بعضها هي كذلك وفي بعضها يطلب الدليل ؟ .الباب الثالث من الجملة الثانية في القبلةاتفق المسلمون على أن التوجه نحو البيت فى الصلاة شرط من شروط صحة الصلاة لقوله تعالى : (

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٩٢

ومن حيث خرجت فول وجهك شطر المسجد الحرام) أما إذا أبصر البيت المصلي ، فالفرض عندهم هو التوجه إلى عين البيت ، ولا خلاف في ذلك . وأما إذا غابت الكعبة عن الأبصار هل الفرض الجهة أم العين فاختلفوا من ذلك في موضعين : أحدهما : هل الفرض هو العين أو الجهة ؟ والثاني : هل فرضه الإصابة أو الاجتهاد : (أعني إصابة الجهة أو العين عند من أوجب العين) ؟". (١)

١٢-"واختلفوا في الخط إذا لم يجد سترة ، فقال الجمهور : ليس عليه أن يخط . وقال أحمد بن حنبل : يخط خطا بين يديه . وسبب اختلافهم : اختلافهم في تصحيح الأثر الوارد في الخط ، والأثر رواه أبو هريرة أنه - عليه الصلاة والسلام - قال : " إذا صلى أحدكم فليجعل تلقاء وجهه شيئا ، فإن لم يكن فلينصب عصا ، فإن لم تكن معه عصا فليخط خطا ولا يضره من مر بين يديه " خرجه أبو داود وكان أحمد بن حنبل يصححه ، والشافعي لا يصححه ، وقد روي " أنه - صلى الله عليه وسلم - صلى لغير سترة " والحديث الثابت " أنه كان يخرج له العنزة " ، فهذه جملة قواعد هذا الباب وهي أربع مسائل .الباب الرابع من الجملة الثانية في ستر العورة واللباس في الصلاةوهذا الباب ينقسم إلى فصلين : أحدهما : في ستر العورة . والثاني : فيما يجزئ من اللباس في الصلاة . الفصل الأول . [ستر العورة] - اتفق العلماء على أن ستر العورة فرض بإطلاق ، واختلفوا هل هو شرط من شروط صحة الصلاة أم لا ؟ وكذلك اختلفوا في حد العورة من الرجل والمرأة . [المسألة الأولى] [هل الستر شرط من شروط صحة الصلاة] وظاهر مذهب مالك أنها من سنن الصلاة ، وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أنها من فروض الصلاة ، وسبب الخلاف في ذلك تعارض الآثار ، واختلافهم في مفهوم قوله تعالى : (يابني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد) هل الأمر بذلك على الوجوب ، أو على الندب ؟ فمن حمله على الوجوب قال : المراد به ستر العورة ، واحتج لذلك بأن سبب نزول هذه الآية كان أن المرأة كانت تطوف بالبيت عريانة وتقول : اليوم يبدو بعضه أو كله وما بدا منه فلا أحله فنزلت هذه الآية : " وأمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن لا يحج بعد العام مشرك ، ولا يطوف بالبيت عريان " ، ومن حمله على الندب قال : المراد بذلك الزينة الظاهرة من الرداء ، وغير ذلك من الملابس التي هي زينة ، واحتج لذلك بما جاء في الحديث من أنه كان رجال يصلون مع النبي - عليه الصلاة والسلام - عاقدي". (٢)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٩٥

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٩٨

١٣-"وأما ما نقل من فعله ، فمنها حديث أبي هريرة : " أنه كان يصلي ، فيكبر كلما خفض ، ورفع ، ثم يقول : إني لأشبهكم صلاة بصلاة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – " ومنها حديث مطرف بن عبد الله بن الشخير قال : " صليت أنا وعمران بن الحصين خلف علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – فكان إذا سجد كبر ، وإذا رفع رأسه من الركوع كبر ، فلما قضى صلاته ، وانصرفنا أخذ عمران بيده ، فقال : أذكرني هذا صلاة محمد – صلى الله عليه وسلم – " فالقائلون بإيجابه تمسكوا بهذا العمل المنقول في هذه الأحاديث وقالوا : الأصل أن تكون كل أفعاله التي أتت بيانا لواجب ، محمولة على الوجوب كما قال – صلى الله عليه وسلم – : صلوا كما رأيتموني أصلي " و " خذوا عني مناسككم " وقالت الفرقة الأولى : ما في هذه الآثار يدل على أن العمل عند الصحابة إنما كان على إتمام التكبير ولذلك كان أبو هريرة يقول : إني لأشبهكم صلاة بصلاة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقال عمران : أذكرني هذا بصلاته صلاة محمد – صلى الله عليه وسلم – وأما من جعل التكبير كله نفلا فضعيف ، ولعله قاسه على سائر الأذكار التي في الصلاة مما ليست بواجب ، إذ قاس تكبيرة الإحرام على سائر التكبيرات . قال أبو عمر بن عبد البر : ومما يؤيد مذهب الجمهور ما رواه شعبة بن الحجاج عن الحسن بن عمران عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبزى عن أبيه قال : صليت مع النبي – صلى الله عليه وسلم – فلم يتم التكبير ، وصليت مع عمر بن عبد العزيز ، فلم يتم التكبير ، وما رواه أحمد بن حنبل عن عمر – رضي الله عنه – أنه كان لا يكبر إذا صلى وحده ، وكأن هؤلاء رأوا أن التكبير إنما هو لمكان إشعار الإمام للمأمومين بقيامه وقعوده ، ويشبه أن يكون إلى هذا ذهب من رآه نفلا .المسألة الثانية [لفظ التكبير في الصلاة] قال مالك : لا يجزئ من لفظ التكبير إلا : الله أكبر ، وقال الشافعي : الله أكبر والله الأكبر اللفظان كلاهما يجزئ ، وقال أبو حنيفة : يجزئ من لفظ التكبير كل لفظ في معناه مثل : الله الأعظم ، والله الأجل . وسبب اختلافهم : هل اللفظ هو المتعبد به في الافتتاح أو المعنى ، وقد استدل المالكيون ، والشافعيون بقوله – عليه الصلاة والسلام – " مفتاح الصلاة الطهور ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم " قالوا : ، والألف ، واللام ههنا للحصر ، والحصر يدل على أن الحكم خاص بالمنطوق به ، وأنه لا يجوز بغيره ، وليس يوافقهم أبو حنيفة على هذا الأصل ، فإن هذا المفهوم هو عنده من باب دليل الخطاب ، وهو أن يحكم للمسكوت عنه بضد حكم المنطوق به ، ودليل الخطاب عند أبي حنيفة غير معمول به .المسألة الثالثة [دعاء التوجه] ذهب قوم إلى أن التوجيه في الصلاة واجب ، وهو أن يقول بعد التكبير : إما (وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض)". (١)

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٠٥

١٤-"[المسألة الثانية] [رفع رأس المأموم قبل الإمام] وأما من رفع رأسه قبل الإمام فإن الجمهور يرون أنه أساء ولكن صلاته جائزة ، وأنه يجب عليه أن يرجع ، فيتبع الإمام . وذهب قوم إلى أن صلاته تبطل للوعيد الذي جاء في ذلك ، وهو قوله – عليه الصلاة والسلام – : " أما يخاف الذي يرفع رأسه قبل الإمام أن يحول الله رأسه رأس حمار " ؟ .الفصل السادس فيما يحمله الإمام عن المأمومينواتفقوا على أنه لا يحمل الإمام عن المأموم شيئا من فرائض الصلاة ما عدا القراءة ، فإنهم اختلفوا في ذلك على ثلاثة أقوال : أحدها : أن المأموم يقرأ مع الإمام فيما أسر فيه ولا يقرأ معه فيما جهر به . والثاني : أنه لا يقرأ معه أصلا . والثالث : أنه يقرأ فيما أسر أم الكتاب ، وغيرها ، وفيما جهر أم الكتاب فقط ، وبعضهم فرق في الجهر بين أن يسمع قراءة الإمام أو لا يسمع ، فأوجب عليه القراءة إذا لم يسمع ، ونهاه عنها إذا سمع ، وبالأول قال مالك ، إلا أنه يستحسن له القراءة فيما أسر فيه الإمام . وبالثاني قال أبو حنيفة ، وبالثالث : قال الشافعي ، والتفرقة بين أن يسمع أو لا يسمع هو قول أحمد بن حنبل . والسبب في اختلافهم : اختلاف الأحاديث في هذا الباب وبناء بعضها على بعض ، وذلك أن في ذلك أربعة أحاديث : أحدها : قوله – عليه الصلاة والسلام – " لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب " ، وما ورد من الأحاديث في هذا المعنى مما ذكرناه في باب وجوب القراءة . والثاني : ما روى مالك عن أبي هريرة ؟ أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة فقال : هل قرأ معي منكم أحد آنفا ، فقال رجل : نعم أنا يا رسول الله ، فقال رسول الله : إني أقول ما لي أنازع القرآن " فانتهى الناس عن القراءة فيما جهر فيه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – . والثالث : حديث عبادة بن الصامت قال : " صلى بنا رسول الله صلاة الغداة ، فثقلت عليه القراءة . فلما انصرف قال : إني لأراكم تقرءون وراء الإمام ، قلنا : نعم ، قال : فلا تفعلوا إلا بأم القرآن " قال أبو عمر : وحديث عبادة بن الصامت هنا من رواية مكحول ، وغيره متصل السند صحيح . والحديث الرابع : حديث جابر عن النبي – عليه الصلاة والسلام – قال : " من كان له إمام فقراءته له قراءة " وفي هذا أيضا حديث خامس صححه أحمد بن حنبل ، وهو ما روي أنه قال – عليه الصلاة والسلام : – " إذا قرأ الإمام فأنصتوا " فاختلف الناس في وجه جمع هذه الأحاديث .". (١)

١٥-"الرابع : في أحكام الجمعة .الفصل الأول في وجوب الجمعة ومن تجب عليهأما وجوب صلاة الجمعة على الأعيان فهو الذي عليه الجمهور لكونها بدلا من واجب وهو الظهر ، ولظاهر قوله تعالى : (يأيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع) والأمر على الوجوب ،

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٣١

ولقوله – عليه الصلاة والسلام : – " لينتهين أقوام عن ودعهم الجمعات أو ليختمن الله على قلوبهم " وذهب قوم إلى أنها من فروض الكفايات . وعن مالك رواية شاذة أنها سنة . والسبب في هذا الاختلاف : تشبيهها بصلاة العيد لقوله – عليه الصلاة والسلام : – " إن هذا يوم جعله الله عيدا " وأما على من تجب فعلى من وجدت فيه شروط وجوب الصلاة المتقدمة ووجد فيها زائدا عليها أربعة شروط اثنان باتفاق واثنان مختلف فيهما . أما المتفق عليهما ، فالذكورة ، والصحة ، فلا تجب على امرأة ، ولا على مريض باتفاق ، ولكن إن حضروا كانوا من أهل الجمعة ، وأما المختلف فيهما فهما المسافر ، والعبد ، فالجمهور على أنه لا تجب عليهما الجمعة ، وداود وأصحابه على أنه تجب عليهما الجمعة . وسبب اختلافهم اختلافهم في صحة الأثر الوارد في ذلك ، وهو قوله – عليه الصلاة والسلام : – " الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة إلا أربعة : عبد مملوك . أو امرأة . أو صبي أو مريض " وفي أخرى " إلا خمسة " وفيه " أو مسافر " والحديث لم يصح عند أكثر العلماء .الفصل الثاني في شروط الجمعةوأما شروط الجمعة : فاتفقوا على أنها شروط الصلاة المفروضة بعينها (أعني الثمانية المتقدمة) ما عدا الوقت والأذان ، فإنهم اختلفوا فيهما ، وكذلك اختلفوا في شروطها المختصة بها . أما الوقت فإن الجمهور على أن وقتها وقت الظهر بعينه (أعني وقت الزوال ، وأنها لا تجوز قبل الزوال) وذهب قوم إلى أنه يجوز أن تصلى قبل الزوال وهو قول أحمد بن حنبل . والسبب في هذا الاختلاف في مفهوم الآثار الواردة في تعجيل الجمعة مثل ما خرجه البخاري عن سهل بن سعد أنه قال : ما كنا نتغدى على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ولا نقيل إلا بعد الجمعة . ومثل ما روي أنهم كانوا يصلون ، وينصرفون ، وما للجدران أظلال ، فمن فهم من هذه الآثار الصلاة قبل الزوال أجاز ذلك ، ومن لم يفهم منها إلا التبكير فقط لم يجز ذلك لئلا تتعارض الأصول في هذا الباب ، وذلك أنه قد ثبت من حديث أنس بن مالك " أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس " وأيضا فإنها لما كانت بدلا من الظهر وجب أن يكون وقتها وقت". (١)

١٦–"وسبب اختلافهم هو : هل الأصل المتقدم من احتمال كل ما اقترن بهذه الصلاة أن يكون من شروطها أو لا يكون . فمن رأى أن الخطبة حال من الأحوال المختصة بهذه الصلاة ، وبخاصة إذا توهم أنها عوض من الركعتين اللتين نقصتا من هذه الصلاة قال : إنها ركن من أركان هذه الصلاة ، وشرط في صحتها ، ومن رأى أن المقصود منها هو الموعظة المقصودة من سائر الخطب رأى أنها ليست شرطا من شروط الصلاة ، وإنما وقع خلاف في هذه الخطبة هل هي فرض أم لا ؟ لكونها راتبة من سائر الخطب ، وقد احتج قوم

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٣٣

لوجوبها بقوله تعالى : (فاسعوا إلى ذكر الله) وقالوا هو الخطبة .المسألة الثانية [مقدار الخطبة] واختلف الذين قالوا بوجوبها في القدر المجزئ منها فقال ابن القاسم : هو أقل ما ينطلق اسم خطبة في كلام العرب من الكلام المؤلف المبتدأ بحمد الله . وقال الشافعي : أقل ما يجزئ من ذلك خطبتان اثنتان يكون في كل واحدة منهما قائما يفصل إحداهما من الأخرى بجلسة خفيفة يحمد الله في كل واحدة منهما في أولها ويصلي على النبي ويوصي بتقوى الله ويقرأ شيئا من القرآن في الأولى ، ويدعو في الآخرة . والسبب في اختلافهم : هو هل يجزئ من ذلك أقل ما ينطلق عليه الاسم اللغوي أو الاسم الشرعي ، فمن رأى أن المجزئ أقل ما ينطلق عليه الاسم اللغوي لم يشترط فيها شيئا من الأقوال التي نقلت عنه – صلى الله عليه وسلم – فيها ، ومن رأى أن المجزئ من ذلك أقل ما ينطلق عليه الاسم الشرعي اشترط فيها أصول الأقوال التي نقلت من خطبه – صلى الله عليه وسلم – : (أعني الأقوال الراتبة الغير مبتذلة) . والسبب في هذا الاختلاف : أن الخطب التي نقلت عنه ، فيها أقوال راتبة وغير راتبة ، فمن اعتبر الأقوال الغير راتبة وغلب حكمها قال : يكفي من ذلك أقل ما ينطلق عليه الاسم اللغوي : (أعني اسم خطبة عند العرب) . ومن اعتبر الأقوال الراتبة ، وغلب حكمها قال : لا يجزئ من ذلك إلا أقل ما ينطلق عليه اسم الخطبة في عرف الشرع واستعماله ، وليس من شرط الخطبة عند مالك الجلوس ، وهو شرط كما قلنا عند الشافعي ، وذلك أنه من اعتبر المعنى المعقول منه من كونه استراحة للخطيب لم يجعله شرطا ، ومن جعل ذلك عبادة جعله شرطا .المسألة الثالثة [الإنصات للخطبة] اختلفوا في الإنصات يوم الجمعة ، والإمام يخطب على ثلاثة أقوال : فمنهم من رأى أن الإنصات واجب على كل حال وأنه حكم لازم من أحكام الخطبة ، وهم الجمهور ومالك والشافعي وأبو حنيفة وأحمد بن حنبل وجميع فقهاء الأمصار ، وهؤلاء انقسموا ثلاثة أقسام ، فبعضهم أجاز التشميت ورد السلام في وقت الخطبة ، وبه قال الثوري والأوزاعي وغيرهم وبعضهم لم يجز رد السلام ولا التشميت ، وبعض فرق بين السلام ، والتشميت فقالوا يرد السلام ولا يشمت ،". (١)

١٧–"ركعة لم يتم ، وإذا أدرك ركعة لزمه الإتمام ، فهذا حكم القضاء الذي يكون لبعض الصلاة من قبل سبق الإمام له .قضاء بعض الصلاة بسبب النسيانوأما حكم القضاء لبعض الصلاة الذي يكون للإمام والمنفرد من قبل النسيان : فإنهم اتفقوا على أن ما كان منها ركنا فهو يقضى – أعني فريضة – ، وأنه ليس يجزي منه إلا الإتيان به ، وفيه مسائل اختلفوا فيها ، بعضهم أوجب فيها القضاء ، وبعضهم أوجب فيها الإعادة . مثل من نسي أربع سجدات من أربع ركعات ، سجدة من كل ركعة ، فإن قوما قالوا : يصلح الرابعة

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٣٦

بأن يسجد لها ، ويبطل ما قبلها من الركعات ثم يأتي بها ، وهو قول مالك . وقوم قالوا : تبطل الصلاة بأسرها ويلزمه الإعادة ، وهي إحدى الروايتين عن أحمد بن حنبل . وقوم قالوا : يأتي بأربع سجدات متوالية وتكمل بها صلاته ، وبه قال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي . وقوم قالوا : يصلح الرابعة ويعتد بسجدتين ، وهو مذهب الشافعي . وسبب الخلاف في هذا : مراعاة الترتيب ، فمن راعاه في الركعات والسجدات أبطل الصلاة ، ومن راعاه في السجدات أبطل الركعات ما عدا الأخيرة ، قياسا على قضاء ما فات المأموم من صلاة الإمام . ومن لم يراع الترتيب أجاز سجودها معا في ركعة واحدة ، ولاسيما إذا اعتقد أن الترتيب ليس هو واجبا في الفعل المكرر في كل ركعة - أعني السجود - ، وذلك أن كل ركعة تشتمل على قيام وانحناء وسجود ، والسجود مكرر ، فزعم أصحاب أبي حنيفة أن السجود لما كان مكررا لم يجب أن يراعي فيه التكرير في الترتيب . ومن هذا الجنس اختلاف أصحاب مالك فيمن نسي قراءة أم القرآن من الركعة الأولى فقيل : لا يعتد بالركعة ويقضيها ، وقيل : يعيد الصلاة ، وقيل : يسجد للسهو وصلاته تامة . وفروع هذا الباب كثيرة ، وكلها غير منطوق به ، وليس قصدنا هاهنا إلا ما يجري مجرى الأصول .الباب الثالث من الجملة الرابعة في سجود السهووالسجود المنقول في الشريعة في أحد موضعين : إما عند الزيادة أو النقصان اللذين يقعان في أفعال الصلاة وأقوالها من قبل النسيان لا من قبل العمد . وإما عند الشك في أفعال الصلاة . [١ - السجود الذي يكون للنسيان] فأما السجود الذي يكون من قبل النسيان لا من قبل الشك ، فالكلام فيه ينحصر في ستة فصول : الفصل الأول : في معرفة حكم السجود . الثاني : في معرفة مواضعه من الصلاة . الثالث : في معرفة الجنس من الأفعال، والأفعال التي يسجد لها .". (١)

١٨-"والرابع : في صفة سجود السهو . الخامس : في معرفة من يجب عليه سجود السهو . السادس : بماذا ينبه المأموم الإمام الساهي على سهوه . الفصل الأول . [في معرفة حكم السجود] اختلفوا في سجود السهو هل هو فرض أو سنة ؟ فذهب الشافعي إلى أنه سنة . وذهب أبو حنيفة إلى أنه فرض لكن من شروط صحة الصلاة . وفرق مالك بين السجود للسهو في الأفعال ، وبين السجود للسهو في الأقوال ، وبين الزيادة والنقصان ، فقال : سجود السهو الذي يكون للأفعال الناقصة واجب ، وهو عنده من شروط صحة الصلاة ، هذا في المشهور ، وعنه أن سجود السهو للنقصان واجب ، وسجود الزيادة مندوب . والسبب في اختلافهم : اختلافهم في حمل أفعاله - عليه الصلاة والسلام - في ذلك على الوجوب أو على الندب : فأما أبو حنيفة فحمل أفعاله عليه - الصلاة والسلام - في السجود على الوجوب ، إذ كان هو الأصل عندهم ، إذ جاء

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٦١

بيانا لواجب كما قال – عليه الصلاة والسلام – : " صلوا كما رأيتموني أصلي " . وأما الشافعي فحمل أفعاله في ذلك على الندب ، وأخرجها عن الأصل بالقياس ، وذلك أنه لما كان السجود عند الجمهور ليس ينوب عن فرض ، وإنما ينوب عن ندب رأى أن البدل عما ليس بواجب ليس هو بواجب . وأما مالك فتأكدت عنده الأفعال أكثر من الأقوال ، لكونها من صلب الصلاة أكثر من الأقوال – أعني : أن الفروض التي هي أفعال هي أكثر من فروض الأقوال – ، فكأنه رأى أن الأفعال آكد من الأقوال ، وإن كان ليس ينوب سجود السهو إلا عما كان منها ليس بفرض ، وتفريقه أيضا بين سجود النقصان والزيادة على الرواية الثانية ليكون سجود النقصان شرع بدلا مما سقط من أجزاء الصلاة ، وسجود الزيادة كأنه استغفار لا بدل .الفصل الثاني في معرفة مواضع سجود السهواختلفوا في مواضع سجود السهو على خمسة أقوال : ١ – فذهبت الشافعية إلى أن سجود السهو موضعه أبدا قبل السلام . ٢ – وذهبت الحنفية إلى أن موضعه أبدا بعد السلام .٣ – وفرقت المالكية فقالت : إن كان السجود لنقصان كان قبل السلام ، وإن كان لزيادة كان بعد السلام.٤ – وقال أحمد بن حنبل : يسجد قبل السلام في المواضع التي سجد فيها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قبل السلام ، ويسجد بعد السلام في المواضع التي سجد فيها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بعد السلام ، فما كان من سجود في غير تلك المواضع يسجد له أبدا قبل السلام .". (١)

١٩–"فاقتصروا بالسجود على هذه المواضع فقط . وأما أحمد بن حنبل ، فجاء نظره مختلطا من نظر أهل الظاهر ونظر أهل القياس ، وذلك أنه اقتصر بالسجود كما قلنا بعد السلام على المواضع التي ورد فيها الأثر ولم يعده ، وعدى السجود الذي ورد في المواضع التي قبل السلام . ولكل واحد من هؤلاء أدلة يرجح بها مذهبه من جهة القياس – أعني : لأصحاب القياس – . وليس قصدنا في هذا الكتاب في الأكثر ذكر الخلاف الذي يوجبه القياس ، كما ليس قصدنا ذكر المسائل المسكوت عنها في الشرع إلا في الأقل ، وذلك إما من حيث هي مشهورة وأصل لغيرها ، وإما من حيث هي كثيرة الوقوع . والمواضع الخمسة التي سها فيها رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : أحدها : أنه قام من اثنتين على ما جاء في حديث ابن بحينة . والثاني : أنه سلم من اثنتين على ما جاء في حديث ذي اليدين . والثالث : أنه صلى خمسا على ما في حديث ابن عمر ، خرجه مسلم والبخاري . والرابع : أنه سلم من ثلاث على ما في حديث عمران بن الحصين . والخامس : السجود عن الشك على ما جاء في حديث أبي سعيد الخدري ، وسيأتي بعد . واختلفوا لماذا يجب سجود السهو ؟ فقيل يجب للزيادة والنقصان ، وهو الأشهر . وقيل : للسهو نفسه ، وبه قال أهل الظاهر والشافعي

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٦٢

.الفصل الثالث في معرفة الأقوال والأفعال التي يسجد لهاوأما الأقوال والأفعال التي يسجد لها في سجود السهو : فإن القائلين بسجود السهو لكل نقصان أو زيادة وقعت في الصلاة على طريق السهو اتفقوا على أن السجود يكون عن سنن الصلاة دون الفرائض ودون الرغائب . فالرغائب لا شيء عندهم فيها – أعني : إذا سها عنها في الصلاة – ما لم يكن أكثر من رغيبة واحدة ، مثل ما يرى مالك أنه لا يجب سجود من نسيان تكبيرة واحدة ، ويجب من أكثر من واحدة . وأما الفرائض فلا يجزئ عنها الإتيان بها ، وجبرها إذا كان السهو عنها مما لا يوجب إعادة الصلاة بأسرها ، على ما تقدم فيما يوجب الإعادة وما يوجب القضاء – أعني : على من ترك بعض أركان الصلاة . وأما سجود السهو للزيادة فإنه يقع عند الزيادة في الفرائض والسنن جميعا ، فهذه الجملة لا اختلاف بينهم فيها ، وإنما يختلفون من قبل اختلافهم فيما هو منها فرض أو ليس بفرض ، وفيما هو منها سنة أو ليس بسنة ، وفيما هو منها سنة أو رغيبة . مثال ذلك : أن عند مالك ليس يسجد لترك القنوت لأنه عنده مستحب ، ويسجد له عند الشافعي لأنه عنده سنة ، وليس يخفى عليك هذا مما تقدم القول فيه من اختلافهم بين ما هو سنة أو فريضة أو رغيبة ، وعند مالك وأصحابه سجود السهو للزيادة اليسيرة في الصلاة ، وإن كانت من غير جنس الصلاة . وينبغي أن تعلم أن السنة والرغيبة هي عندهم من باب الندب ، وإنما تختلفان عندهم بالأقل والأكثر". (١)

٢٠-"وقال قوم : فيها تشهد فقط دون تسليم ، وبه قال الحكم وحماد والنخعي . وقال قوم مقابل هذا وهو : أن فيها تسليما وليس فيها تشهد ، وهو قول ابن سيرين . والقول الخامس : إن شاء تشهد وسلم ، وإن شاء لم يفعل ، وروي ذلك عن عطاء . والسادس : قول أحمد بن حنبل : إنه إن سجد بعد السلام تشهد ، وإن سجد قبل السلام لم يتشهد ، وهو الذي حكيناه نحن عن مالك . قال أبو بكر قد ثبت : " أنه – صلى الله عليه وسلم – كبر فيها أربع تكبيرات وأنه سلم " . وفي ثبوت تشهده فيها نظر .الفصل الخامس في معرفة من يجب عليه سجود السهواتفقوا على أن سجود السهو من سنة المنفرد والإمام . واختلفوا في المأموم يسهو وراء الإمام هل عليه سجود أم لا ؟ فذهب الجمهور إلى أن الإمام يحمل عنه السهو ، وشذ مكحول فألزمه السجود في خاصة نفسه . وسبب اختلافهم : اختلافهم فيما يحمل الإمام من الأركان عن المأموم وما لا يحمله . واتفقوا على أن الإمام إذا سها أن المأموم يتبعه في سجود السهو وإن لم يتبعه في سهوه . واختلفوا متى يسجد المأموم إذا فاته مع الإمام بعض الصلاة وعلى الإمام سجود سهو : فقال قوم : يسجد مع الإمام ، ثم يقوم لقضاء ما عليه ، وسواء كان سجوده قبل السلام أو بعده ، وبه قال عطاء والحسن

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٦٤

والنخعي والشعبي وأحمد وأبو ثور وأصحاب الرأي . وقال قوم : يقضي ثم يسجد ، وبه قال ابن سيرين وإسحاق . وقال قوم : إذا سجد قبل التسليم سجدهما معه ، وإن سجد بعد التسليم سجدهما بعد أن يقضي ، وبه قال مالك والليث والأوزاعي . وقال قوم : يسجدهما مع الإمام ، ثم يسجدهما ثانية بعد القضاء ، وبه قال الشافعي . وسبب اختلافهم : اختلافهم أي أولى وأخلق أن يتبعه : في السجود مصاحبا له ، أو في آخر صلاته ، فكأنهم اتفقوا على أن الاتباع واجب لقوله – عليه الصلاة والسلام – : " إنما جعل الإمام ليؤتم به " . واختلفوا هل موضعها للمأموم هو موضع السجود – أعني : في آخر الصلاة – ؟ أو موضعها هو وقت سجود الإمام ؟ فمن آثر مقارنة فعله لفعل الإمام على موضع السجود ، ورأى ذلك شرطا في الاتباع – أعني : أن يكون فعلهما واحدا حقا – قال : يسجد مع الإمام وإن لم يأت بها في موضع السجود . ومن آثر موضع السجود قال : يؤخرها إلى آخر الصلاة . ومن أوجب عليه الأمرين أوجب عليه السجود مرتين وهو ضعيف .الفصل السادس بماذا ينبه المأموم الإمام الساهيواتفقوا على أن السنة لمن سها في صلاته أن يسبح له ، وذلك للرجل ، لما ثبت عنه – عليه الصلاة". (١)

٢١–"يجب أن تعارض بالروايات التي فيها الغسل مطلقا ، لأن المقيد يقضي على المطلق ، إذ فيه زيادة على ما يراه كثير من الناس ، ويشبه أيضا أن يكون من أسباب الخلاف في ذلك معارضة المطلق للمقيد ، وذلك أنه وردت آثار كثيرة فيها الأمر بالغسل مطلقا من غير ذكر وضوء فيها ، فهؤلاء رجحوا الإطلاق على التقييد لمعارضة القياس له في هذا الموضع . والشافعي جرى على الأصل من حمل المطلق على المقيد .المسألة الثالثة [عدد الغسل] اختلفوا في التوقيت في الغسل : فمنهم من أوجبه ، ومنهم من استحسنه واستحبه . والذين أوجبوا التوقيت منهم من أوجب الوتر ، أي وتر كان ، وبه قال ابن سيرين . ومنهم من أوجب الثلاثة فقط ، وهو أبو حنيفة . ومنهم من حد أقل الوتر في ذلك فقال : لا ينقص عن الثلاثة ، ولم يحد الأكثر ، وهو الشافعي . ومنهم من حد الأكثر في ذلك فقال : لا يتجاوز به السبعة ، وهو أحمد بن حنبل . وممن قال باستحباب الوتر ولم يحد فيه حدا مالك بن أنس وأصحابه . وسبب الخلاف بين من شرط التوقيت ومن لم يشترطه بل استحبه : معارضة القياس للأثر ، وذلك أن ظاهر حديث أم عطية يقتضي التوقيت ، لأن فيه : " اغسلنها ثلاثا أو خمسا أو أكثر من ذلك إن رأيتن " وفي بعض رواياته : " أو سبعا " . وأما قياس الميت على الحي في الطهارة فيقتضي أن لا توقيت فيها كما ليس في طهارة الحي توقيت . فمن رجح الأثر على النظر قال بالتوقيت . ومن رأى الجمع بين الأثر والنظر حمل التوقيت على الاستحباب . وأما الذين اختلفوا

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٦٦

في التوقيت ، فسبب اختلافهم ألفاظ الروايات في ذلك عن أم عطية . فأما الشافعي : فإنه رأى أن لا ينقص عن ثلاثة ، لأنه أقل وتر نطق به في حديث أم عطية ، ورأى أن ما فوق ذلك مباح لقوله – عليه الصلاة والسلام – : " أو أكثر من ذلك إن رأيتن " . وأما أحمد : فأخذ بأكثر وتر نطق به في بعض روايات الحديث ، وهو قوله – عليه الصلاة والسلام – : " أو سبعا " . وأما أبو حنيفة فصار في قصره الوتر على الثلاث لما روي أن محمد بن سيرين كان يأخذ الغسل عن أم عطية : " ثلاثا ، يغسل بالسدر مرتين ، والثالثة بالماء والكافور " . وأيضا فإن الوتر الشرعي عنده إنما ينطلق على الثلاث فقط . وكان مالك يستحب أن يغسل في الأولى بالماء القراح ، وفي الثانية بالسدر ، وفي الثالثة بالماء والكافور . واختلفوا إذا خرج من بطنه حدث هل يعاد غسله أم لا ؟ فقيل : لا يعاد ، وبه قال مالك ، وقيل يعاد . والذين رأوا أنه يعاد اختلفوا في العدد الذي تجب به الإعادة إن تكرر خروج الحدث ، فقيل يعاد الغسل عليه واحدة ، وبه قال الشافعي . وقيل : يعاد ثلاثا . وقيل : يعاد سبعا . وأجمعوا على أنه لا يزاد على السبع شيء .". (١)

٢٢-"وليها . وقال الشافعي وأحمد وداود وجماعة : يصلي على القبر من فاتته الصلاة على الجنازة . واتفق القائلون بإجازة الصلاة على القبر أن من شرط ذلك حدوث الدفن ، وهؤلاء اختلفوا في هذه المدة وأكثرها شهر . وسبب اختلافهم : معارضة العمل للأثر . أما مخالفة العمل فإن ابن القاسم قال : قلت لمالك فالحديث الذي جاء عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه صلى على قبر امرأة قال : قد جاء هذا الحديث وليس عليه العمل ، والصلاة على القبر ثابتة باتفاق من أصحاب الحديث ، قال أحمد بن حنبل : رويت الصلاة على القبر عن النبي – عليه الصلاة والسلام – من طرق ستة كلها حسان . وزاد بعض المحدثين ثلاثة طرق فذلك تسع . وأما البخاري ومسلم فرويا ذلك من طريق أبي هريرة . وأما مالك فخرجه مرسلا عن أبي أمامة بن سهل . وقد روى ابن وهب عن مالك مثل قول الشافعي ، وأما أبو حنيفة فإنه جرى في ذلك على عادته فيما أحسب – أعني : من رد أخبار الآحاد التي تعم بها البلوى إذا لم تنتشر ولا انتشر العمل بها ، وذلك أن عدم الانتشار إذا كان خبرا شأنه الانتشار قرينة توهن الخبر وتخرجه عن غلبة الظن بصدقه إلى الشك فيه أو إلى غلبة الظن بكذبه أو نسخه – . قال القاضي : وقد تكلمنا فيما سلف من كتابنا هذا في وجه الاستدلال بالعمل ، وفي هذا النوع من الاستدلال الذي يسميه : الحنفية عموم البلوى ، وقلنا : إنها من جنس واحد .الفصل الثاني فيمن يصلى عليه ومن أولى بالتقديموأجمع أكثر أهل العلم على إجازة الصلاة على كل من قال لا إله إلا الله ، وفي ذلك أثر أنه قال – عليه الصلاة والسلام – : " صلوا على من قال : لا إله

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/١٩٣

إلا الله " ، وسواء كان من أهل الكبائر أو من أهل البدع ، إلا أن مالكا كره لأهل الفضل الصلاة على أهل البدع ، ولم ير أن يصلي الإمام على من قتله حدا . واختلفوا فيمن قتل نفسه ، فرأى قوم أنه لا يصلى عليه ، وأجاز آخرون الصلاة عليه . ومن العلماء من لم يجز الصلاة على أهل الكبائر ولا على أهل البغي والبدع . والسبب في اختلافهم في الصلاة : أما في أهل البدع فلاختلافهم في تكفيرهم ببدعهم ، فمن كفرهم بالتأويل البعيد لم يجز الصلاة عليهم ، ومن لم يكفرهم إذ كان الكفر عنده إنما هو تكذيب الرسول لا تأويل أقواله - عليه الصلاة والسلام - قال : الصلاة عليهم جائزة ، وإنما أجمع العلماء على ترك الصلاة على المنافقين مع تلفظهم بالشهادة لقوله تعالى : (ولا تصل على أحد منهم مات أبدا ولا تقم على قبره) الآية . وأما اختلافهم في أهل الكبائر فليس يمكن أن يكون له سبب إلا من جهة اختلافهم في القول في التكفير بالذنوب ، لكن ليس هذا مذهب أهل السنة ، فلذلك ليس ينبغي أن يمنع الصلاة الفقهاء على أهل الكبائر . وأما كراهية مالك الصلاة على أهل البدع فذلك لمكان الزجر والعقوبة لهم ، وإنما لم ير مالك صلاة الإمام على من قتله حدا ، " لأن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لم يصل على ماعز ، ولم ينه عن الصلاة عليه " خرجه أبو داود .". (١)

٢٣-"[المسألة الأولى] [في نصاب الذهب] وأما المسألة الأولى - وهي اختلافهم في نصاب الذهب - : فإن أكثر العلماء على أن الزكاة تجب في عشرين دينارا وزنا كما تجب في مائتي درهم ، هذا مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة وأصحابهم وأحمد وجماعة فقهاء الأمصار . وقالت طائفة منهم الحسن بن أبي الحسن البصري وأكثر أصحاب داود بن علي : ليس في الذهب شيء حتى يبلغ أربعين دينارا ، ففيها ربع عشرها دينار واحد . وقالت طائفة ثالثة : ليس في الذهب زكاة حتى يبلغ صرفها مائتي درهم أو قيمتها ، فإذا بلغت ففيها ربع عشرها ، كان وزن ذلك من الذهب عشرين دينارا أو أقل أو أكثر ، هذا فيما كان منها دون الأربعين دينارا ، فإذا بلغت أربعين دينارا كان الاعتبار بها لنفسه لا بالدراهم لا صرفا ولا قيمة . وسبب اختلافهم في نصاب الذهب : أنه لم يثبت في ذلك شيء عن النبي - صلى الله عليه وسلم - كما ثبت ذلك في نصاب الفضة ، وما روي عن الحسن بن عمارة من حديث علي أنه - عليه الصلاة والسلام - قال : " هاتوا زكاة الذهب من كل عشرين دينارا نصف دينار " . فليس عند الأكثر مما يجب العمل به لانفراد الحسن بن عمارة به ، فمن لم يصح عنده هذا الحديث اعتمد في ذلك على الإجماع ، وهو اتفاقهم على وجوبها في الأربعين . وأما مالك فاعتمد في ذلك على العمل ، ولذلك قال في الموطإ : السنة التي لا اختلاف فيها عندنا

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٢٠٠

أن الزكاة تجب في عشرين دينارا كما تجب في مائتي درهم . وأما الذين جعلوا الزكاة فيما دون الأربعين تبعا للدراهم ، فإنه لما كانا عندهم من جنس واحد جعلوا الفضة هي الأصل ، إذ كان النص قد ثبت فيها ، وجعلوا الذهب تابعا لها في القيمة لا في الوزن ، وذلك فيما دون موضع الإجماع ، ولما قيل أيضا : إن الرقة اسم يتناول الذهب والفضة ، وجاء في بعض الآثار : " ليس فيها دون خمس أواق من الرقة صدقة "المسألة الثانية [هل فوق النصاب قدر لا تزيد الزكاة بزيادته ؟] وأما اختلافهم فيما زاد على النصاب فيها : فإن الجمهور قالوا : إن ما زاد على مائتي درهم من الوزن ففيه بحساب ذلك – أعني : ربع العشر – وممن قال بهذا القول مالك والشافعي وأبو يوسف ومحمد صاحبا أبي حنيفة وأحمد **بن حنبل وجماعة** . وقالت طائفة من أهل العلم أكثرهم العراق : لا شيء فيما زاد على المائتي درهم حتى تبلغ الزيادة أربعين درهما ، فإذا بلغتها كان فيها ربع عشرها وذلك درهم ، وبهذا القول قال أبو حنيفة وزفر وطائفة من أصحابهما . وسبب اختلافهم : اختلافهم في تصحيح حديث الحسن بن عمارة ، ومعارضة دليل الخطاب له ، وترددهما بين أصلين في هذا الباب مختلفين في هذا الحكم ، وهي : الماشية والحبوب .". (١)

٢٤–"قبل الحالف أو من قبل من هو بسببه فلم يكن . فقال الجمهور : ليس في اليمين الغموس كفارة ، وإنما الكفارة في الأيمان التي تكون في المستقبل إذا خالف اليمين الحالف ، وممن قال بهذا القول : مالك ، وأبو حنيفة ، وأحمد **بن حنبل** . وقال الشافعي وجماعة : يجب فيها الكفارة ، أي تسقط الكفارة الإثم فيها كما تسقطه في غير الغموس . وسبب اختلافهم : معارضة عموم الكتاب للأثر ، وذلك أن قوله تعالى : (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين) الآية ، توجب أن يكون في اليمين الغموس كفارة لكونها من الأيمان المنعقدة . وقوله عليه الصلاة والسلام : " من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة ، وأوجب له النار " يوجب أن اليمين الغموس ليس فيها كفارة . ولكن للشافعي أن يستثني من الأيمان الغموس ما لا يقتطع بها حق الغير ، وهو الذي ورد فيه النص ، أو يقول : إن الأيمان التي يقتطع بها حق الغير قد جمعت الظلم والحنث ، فوجب ألا تكون الكفارة تهدم الأمرين جميعا ، أو ليس يمكن فيها أن تهدم الحنث دون الظلم ، لأن رفع الحنث بالكفارة إنما هو من باب التوبة ، وليس تتبعض التوبة في الذنب الواحد بعينه ، فإن تاب ورد المظلمة وكفر سقط عنه جميع الإثم .المسألة الثانية واختلف العلماء فيمن قال : أنا كافر بالله ، أو مشرك بالله ، أو يهودي ، أو نصراني ، إن فعلت كذا ، ثم يفعل ذلك ، هل عليه كفارة أم لا ؟ فقال مالك والشافعي : ليس عليه كفارة ولا هذه يمين . وقال أبو حنيفة : هي يمين وعليه فيها الكفارة

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٢١٤

إذا خالف اليمين ، وهو قول أحمد بن حنبل أيضا . وسبب اختلافهم : هو اختلافهم في : هل يجوز اليمين بكل ما له حرمة أم ليس يجوز إلا بالله فقط ؟ ثم إن وقعت فهل تنعقد أم لا ؟ . فمن رأى أن الأيمان المنعقدة (أعني : التي هي بصيغ القسم) إنما هي الأيمان الواقعة بالله عز وجل وبأسمائه قال : لا كفارة فيها إذ ليست بيمين . ومن رأى أن الأيمان تنعقد بكل ما عظم الشرع حرمته قال : فيها الكفارة ، لأن الحلف بالتعظيم كالحلف بترك التعظيم ، وذلك أنه كما يجب التعظيم يجب أن لا يترك التعظيم ، فكما أن من حلف بوجوب حق الله عليه لزمه ، كذلك من حلف بترك وجوبه لزمه .المسألة الثالثة واتفق الجمهور في الأيمان التي ليست أقساما بشيء ، وإنما تخرج مخرج الإلزام الواقع بشرط من الشروط ، مثل أن يقول القائل : فإن فعلت كذا فعلي مشي إلى بيت الله ، أو إن فعلت كذا وكذا فغلامي حر أو امرأتي طالق أنها تلزم في القرب ، وفيما إذا التزمه الإنسان لزمه بالشرع ، مثل الطلاق والعتق . واختلفوا هل فيها كفارة أم لا ؟ فذهب مالك إلى أن لا كفارة فيها ، وأنه إن لم يفعل ما حلف عليه أثم ولا بد . وذهب الشافعي ، وأحمد ، وأبو عبيد وغيرهم إلى أن هذا الجنس من الأيمان فيها الكفارة إلا الطلاق والعتق . وقال أبو ثور : يكفر من حلف بالعتق . وقول الشافعي مروي عن عائشة . وسبب اختلافهم : هل هي يمين أو نذر ؟". (١)

٢٥-"من يطلق في ذلك الوقت ولا دليل من كتاب ولا سنة ولا إجماع على وقوع طلاق في وقت لم يوقعه فيه المطلق ، وإنما ألزم نفسه إيقاعه فيه ، فإن قلنا باللزوم لزم أن يوقف عند ذلك الوقت حتى يوقع ، هذا قياس قوله عندي وحجته ، وإن كنت لست أذكر في هذا الوقت احتجاجه في ذلك .الباب الثاني في المطلق الجائز الطلاقواتفقوا على أنه الزوج العاقل البالغ الحر غير المكره ، واختلفوا في طلاق المكره والسكران وطلاق المريض وطلاق المقارب للبلوغ . واتفقوا على أنه يقع طلاق المريض إن صح ، واختلفوا هل ترثه إن مات أم لا ؟ . فأما طلاق المكره : فإنه غير واقع عند مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وداود وجماعة ، وبه قال عبد الله بن عمر ، وابن الزبير ، وعمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وابن عباس . وفرق أصحاب الشافعي بين أن ينوي الطلاق أو لا ينوي شيئا ، فإن نوى الطلاق فعنهم قولان : أصحهما لزومه ، وإن لم ينو فقولان : أصحهما أنه لا يلزم . وقال أبو حنيفة وأصحابه : هو واقع . وكذلك عتقه دون بيعه ، ففرقوا بين البيع والطلاق والعتق . وسبب الخلاف : هل المطلق من قبل الإكراه مختار أم ليس بمختار ؟ لأنه ليس يكره على اللفظ إذ كان اللفظ إنما يقع باختياره . والمكره على الحقيقة هو الذي لم يكن له اختيار في إيقاع الشيء أصلا . وكل واحد من الفريقين يحتج بقوله عليه الصلاة والسلام : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٣٣٦

استكرهوا عليه " . ولكن الأظهر أن المكره على الطلاق وإن كان موقعا للفظ باختياره أنه ينطلق عليه في الشرع اسم المكره لقوله تعالى : (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان) . وإنما فرق أبو حنيفة بين البيع والطلاق ، لأن الطلاق مغلظ فيه ، ولذلك استوى جده وهزله . وأما طلاق الصبي : فإن المشهور عن مالك أنه لا يلزمه حتى يبلغ ، وقال في مختصر ما ليس في المختصر : أنه يلزمه إذا ناهز الاحتلام ، وبه قال أحمد بن حنبل إذا هو أطاق صيام رمضان . وقال عطاء : إذا بلغ اثنتي عشرة سنة جاز طلاقه ، وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه . وأما طلاق السكران : فالجمهور من الفقهاء على وقوعه . وقال قوم : لا يقع ، منهم المزني وبعض أصحاب أبي حنيفة . والسبب في اختلافهم : هل حكمه حكم المجنون ، أم بينهما فرق ؟ . فمن قال هو والمجنون سواء ، إذ كان كلاهما فاقدا للعقل ، ومن شرط التكليف العقل قال : لا يقع . ومن قال : الفرق بينهما أن السكران أدخل الفساد على عقله بإرادته ، والمجنون بخلاف ذلك، ألزم السكران الطلاق ، وذلك من باب التغليظ عليه . واختلف الفقهاء فيما يلزم السكران بالجملة من الأحكام وما لا يلزمه ، فقال مالك : يلزمه الطلاق والعتق والقود من الجراح والقتل ، ولم يلزمه النكاح ولا البيع . وألزمه أبو حنيفة كل شيء . وقال الليث :". (١)

٢٦-"الجملة الرابعة في أحكام المطلقاتوهذه الجملة فيها بابان : الأول : في العدة . والثاني : في المتعة .الباب الأول في العدةوالنظر في هذا الباب في فصلين : الفصل الأول : في عدة الزوجات .الفصل الثاني : في عدة ملك اليمين .الفصل الأول في عدة الزوجاتوالنظر في عدة الزوجات ينقسم إلى نوعين : أحدهما : في معرفة العدة . والثاني : في معرفة أحكام العدة . النوع الأول [في معرفة العدة] وكل زوجة فهي : إما حرة ، وإما أمة . وكل واحدة من هاتين إذا طلقت فلا يخلو أن تكون : مدخولا بها أو غير مدخول بها . فأما غير المدخول بها عدتها : فلا عدة عليها بإجماع ، لقوله تعالى : (فما لكم عليهن من عدة تعتدونها) . وأما المدخول بها : فلا يخلو أن تكون : من ذوات الحيض ، أو من غير ذوات الحيض . وغير ذوات الحيض : إما صغار وإما يائسات . وذوات الحيض : إما حوامل ، وإما جاريات على عاداتهن في الحيض ، وإما مرتفعات الحيض ، وإما مستحاضات . والمرتفعات الحيض في سن الحيض : إما مرتابات بالحمل (أي : بحس في البطن) ، وإما غير مرتابات . وغير مرتابات : إما معروفات سبب انقطاع الحيض من رضاع أو مرض ، وإما غير معروفات . فأما ذوات الحيض عدة ذوات الحيض الأحرار الجاريات في حيضهن على المعتاد : فعدتهن ثلاثة قروء ، والحوامل منهن عدتهن وضع حملهن ، واليائسات منهن عدتهن ثلاثة أشهر ، ولا خلاف في هذا لأنه

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٤٦٠

منصوص عليه في قوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) الآية ، وفي قوله تعالى : (واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) الآية . واختلفوا من هذه الآية في الأقراء ما هي ؟ فقال قوم : هي الأطهار (أعني : الأزمنة التي بين الدمين) . وقال قوم : هي الدم نفسه . وممن قال : إن الأقراء هي الأطهار : أما من فقهاء الأمصار فمالك والشافعي وجمهور أهل المدينة ، وأبو ثور وجماعة ، وأما من الصحابة فابن عمر وزيد بن ثابت وعائشة . وممن قال : إن الأقراء هي الحيض : أما من فقهاء الأمصار فأبو حنيفة ، والثوري ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى وجماعة ، وأما من الصحابة فعلي وعمر بن الخطاب وابن مسعود ، وأبو موسى الأشعري . وحكى الأثرم عن أحمد أنه قال : الأكابر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقولون : الأقراء هي الحيض . وحكى أيضا عن الشعبي أنه قول أحد عشر أو اثني عشر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأما أحمد بن حنبل : فاختلفت الرواية عنه : فروي عنه أنه كان يقول : إنها الأطهار ، على قول زيد بن ثابت ، وابن عمر وعائشة ، ثم توقفت الآن من أجل قول ابن مسعود وعلي هو أنها الحيض .". (١)

٢٧-"أحدها : في سبب الرخصة كما قلنا . والثاني : أن العرية التي رخص فيها ليست هبة ، وإنما سميت هبة على التجوز . والثالث : في اشتراط النقد عند البيع . والرابع : في محلها . فهي عنده كما قلنا في التمر والعنب فقط ، وعند مالك في كل ما يدخر وييبس . وأما أحمد بن حنبل : فيوافق مالكا في أن العرية عنده هي الهبة ، ويخالفه في أن الرخصة إنما هي عنده فيها للموهوب له (أعني : المعرى له لا المعري) ، وذلك أنه يرى أن له أن يبيعها ممن شاء بهذه الصفة لا من المعري خاصة كما ذهب إليه مالك . وأما أبو حنيفة : فيوافق مالكا في أن العرية هي الهبة ، ويخالفه في صفة الرخصة ، وذلك أن الرخصة عنده فيها ليست هي من باب استثنائها من المزابنة ولا هي في الجملة في البيع ، وإنما الرخصة فيها عنده من باب رجوع الواهب في هبته، إذ كان الموهوب له لم يقبضها ، وليست عنده ببيع ، وإنما هي رجوع في الهبة على صفة مخصوصة ، وهو أن يعطي بدلها تمرا بخرصها . وعمدة مذهب مالك في العرية أنها بالصفة التي ذكر : سنتها المشهورة عندهم بالمدينة ، قالوا : وأصل هذا أن الرجل كان يهب النخلات من حائطه ، فيشق عليه دخول الموهوب له عليه ، فأبيح له أن يشتريها بخرصها تمرا عند الجذاذ . ومن الحجة له في أن الرخصة إنما هي للمعري : حديث سهل بن أبي حثمة : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع التمر بالرطب إلا أنه رخص في العرية أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا " . قالوا : فقوله يأكلها رطبا دليل على أن ذلك خاص بمعريها،

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٤٦٦

لأنهم في ظاهر هذا القول أهلها . ويمكن أن يقال : إن أهلها هم الذين اشتروها كائنا من كان ، لكن قوله رطبا هو تعليل لا يناسب المعري ، وعلى مذهب الشافعي هو مناسب ، وهم الذين ليس عندهم رطب ولا تمر يشترونها به ، ولذلك كانت الحجة للشافعي . وأما أن العرية عنده هي الهبة فالدليل على ذلك من اللغة ، فإن أهل اللغة قالوا : العرية هي الهبة ، واختلف في تسميتها بذلك ، فقيل : لأنها عريت من الثمن ، وقيل : إنها مأخوذة من عروت الرجل أعروه إذا سألته ، ومنه قوله تعالى : (وأطعموا القانع والمعتر) . وإنما اشترط مالك نقد الثمن عند الجذاذ (أعني : تأخيره إلى ذلك الوقت) ، لأنه تمر ورد الشرع بخرصه ، فكان من سنته أن يتأجل إلى الجذاذ ، أصله الزكاة ، وفيه ضعف، لأنه مصادمة بالقياس لأصل السنة . وعنده أنه إذا تطوع بعد تمام العقد بتعجيل التمر جاز . وأما اشتراطه جوازها في الخمسة الأوسق ، أو فيما دونها : فلما رواه عن أبي هريرة : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق ، أو في خمسة أوسق " . وإنما كان عن مالك في الخمسة الأوسق روايتان الشك الواقع في هذا الحديث من الراوي . وأما اشتراطه أن يكون من ذلك الصنف بعينه إذا يبس ، فلما روي عن زيد بن ثابت : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها تمرا " ، خرجه مسلم . وأما الشافعي : فعمدته حديث رافع بن خديج ، وسهل بن أبي حثمة ، عن النبي صلى الله عليه وسلم : " أنه نهى عن المزابنة". (١)

٢٨-"وحجة من لم يجز ذلك ما روي من النهي عن كراء الأرض بما يخرج منها في حديث رافع بن خديج ، وقد تقدم ذلك . وقال أحمد بن حنبل : أحاديث رافع مضطربة الألفاظ ، وحديث ابن عمر أصح . وأما تحديد مالك ذلك بالثلث فضعيف ، وهو استحسان مبني على غير الأصول، لأن الأصول تقتضي أنه لا يفرق بين الجائز من غير الجائز بالقليل والكثير من الجنس الواحد . ومنها اختلافهم في المساقاة في البقل، فأجازها مالك ، والشافعي ، وأصحابه ، ومحمد بن الحسن . وقال الليث : لا تجوز المساقاة في البقل ، وإنما أجازها الجمهور، لأن العامل ، وإن كان ليس عليه فيها سقي فيبقى عليه أعمال أخر ، مثل الإبار ، وغير ذلك، وأما الليث فيرى السقي بالماء هو الفعل الذي تنعقد عليه المساقاة ، ولمكانه وردت الرخصة فيه .الركن الثاني . [العمل الذي تنعقد عليه المساقاة] . وأما الركن الذي هو العمل : فإن العلماء بالجملة أجمعوا على أن الذي يجب على العامل هو السقي والإبار . واختلفوا في الجذاذ على من هو ؟ وفي سد الحظار ، وتنقية العين ، والسانية : أما مالك ، فقال في الموطإ : السنة في المساقاة التي يجوز لرب الحائط أن يشترطه سد الحظار ، وخم العين ، وشرب الشراب ، وإبار النخل ، وقطع الجريد ، وجذ الثمر ، هذا وأشباهه هو على

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٥٧٣

العامل ، وهذا الكلام يحتمل أن يفهم منه دخول هذه في المساقاة بالشرط ، ويمكن أن يفهم منه دخولها فيها بنفس العقد . وقال الشافعي : ليس عليه سد الحظار، لأنه ليس من جنس ما يؤثر في زيادة الثمرة مثل الإبار والسقي . وقال محمد بن الحسن : ليس عليه تنقية السواني والأنهار . وأما الجذاذ ، فقال مالك ، والشافعي : هو على العامل ، إلا أن مالكا قال : إن اشترطه العامل على رب المال جاز . وقال الشافعي : لا يجوز شرطه وتنفسخ المساقاة إن وقع . وقال محمد بن الحسن : الجذاذ بينهما نصفان . وقال المحصلون من أصحاب مالك : إن العمل في الحائط على وجهين : عمل ليس له تأثير في إصلاح الثمرة ، وعمل له تأثير في إصلاحها . والذي له تأثير في إصلاحها منه ما يتأبد ويبقى بعد الثمر ، ومنه ما لا يبقى بعد الثمر . فأما الذي ليس له تأثير في إصلاح الثمر فلا يدخل في المساقاة لا بنفس العقد ، ولا بالشرط إلا الشيء اليسير منه . وأما ماله تأثير في إصلاح الثمر ويبقى بعد الثمر فيدخل عنده بالشرط في المساقاة لا بنفس العقد ، مثل إنشاء حفر بئر ، أو إنشاء ظفيرة للماء ، أو إنشاء غرس ، أو إنشاء بيت يجنى فيه الثمر . وأما ما له تأثير في إصلاح الثمر ، ولا يتأبد ، فهو لازم بنفس العقد ، وذلك مثل الحفر ، والسقي ، وزبر الكرم ، وتقليم الشجر والتذكير ، والجذاذ ، وما أشبه ذلك . وأجمعوا على أن ما كان في الحائط من الدواب ، والعبيد أنه ليس من حق العامل . واختلفوا في شرط العامل ذلك على المساقي ، فقال مالك : يجوز ذلك فيما كان منها في الحائط قبل المساقاة . وأما إن اشترط فيها ما لم يكن في الحائط فلا يجوز . وقال الشافعي : لا بأس بذلك وإن لم يكن في الحائط ، وبه". (١)

٢٩-"بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلمكتاب الشفعةوالنظر في الشفعة أولا قسمين :القسم الأول : في تصحيح هذا الحكم ، وفي أركانه .القسم الثاني : في أحكامه .القسم الأول في تصحيح هذا الحكم ، وفي أركانهفأما وجوب الحكم بالشفعة : فالمسلمون متفقون عليه ، لما ورد في ذلك من الأحاديث الثابتة ، إلا ما يتأمل على من لا يرى بيع الشقص المشاع . [قال في النهاية : . . . الشقص والشقيص : النصيب في العين المشتركة من كل شيء . دار الحديث] ، وأركانها الشفعة أربعة : الشافع ، والمشفوع عليه ، والمشفوع فيه ، وصفة الأخذ بالشفعة . الركن الأول . وهو الشافع من أركان الشفعه . ذهب مالك ، والشافعي ، وأهل المدينة إلى أن لا شفعة إلا للشريك ما لم يقاسم . وقال أهل العراق : الشفعة مرتبة ، فأولى الناس بالشفعة الشريك الذي لم يقاسم ، ثم الشريك المقاسم إذا بقيت في الطرق أو في الصحن شركة ، ثم الجار الملاصق . وقال أهل المدينة : لا شفعة للجار ولا للشريك المقاسم . وعمدة أهل

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٥٩٦

المدينة مرسل مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسعيد بن المسيب : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء ، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة " ، وحديث جابر أيضا : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة " خرجه مسلم ، والترمذي ، وأبو داود . وكان أحمد بن حنبل يقول : حديث معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أصح ما روي في الشفعة . وكان ابن معين يقول : مرسل مالك أحب إلي، إذ كان مالك إنما رواه عن ابن شهاب موقوفا ، وقد جعل قوم هذا الاختلاف على ابن شهاب في إسناده توهينا له ، وقد روي عن مالك في غير الموطإ عن ابن شهاب ، عن أبي هريرة ، ووجه استدلالهم من هذا الأثر ما ذكر فيه من أنه إذا وقعت الحدود فلا شفعة ، وذلك أنه إذا كانت الشفعة غير واجبة للشريك المقاسم ، فهي أحرى أن لا تكون واجبة للجار ، وأيضا فإن الشريك المقاسم هو جار إذا قاسم . وعمدة أهل العراق : حديث رافع ، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " الجار أحق بصقبه " ، وهو حديث متفق عليه . وخرج الترمذي ، وأبو داود عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : " جار الدار أحق بدار الجار " ، وصححه الترمذي . ومن طريق المعنى لهم أيضا أنه لما كانت الشفعة إنما المقصود منها دفع الضرر الداخل من". (١)

٣٠-"واحتزتيه كان لك ، وإنما هو اليوم مال وارث . قالوا : وذلك الحديث المراد به الندب ، والدليل على ذلك أن في بعض رواياته : " ألست تريد أن يكونوا لك في البر واللطف سواء ؟ قال : نعم ، قال : فأشهد على هذا غيري " . وأما مالك فإنه رأى أن النهي عن أن يهب الرجل جميع ماله لواحد من ولده هو أحرى أن يحمل على الوجوب ، فأوجب عنده مفهوم هذا الحديث النهي عن أن يخص الرجل بعض أولاده بجميع ماله . فسبب الخلاف في هذه المسألة معارضة القياس للفظ النهي الوارد ، وذلك أن النهي يقتضي عند الأكثر بصيغته التحريم ، كما يقتضي الأمر الوجوب . فمن ذهب إلى الجمع بين السماع والقياس حمل الحديث على الندب ، أو خصصه في بعض الصور كما فعل مالك ، ولا خلاف عند القائلين بالقياس أنه يجوز تخصيص عموم السنة بالقياس ، وكذلك العدول بها عن ظاهرها (أعني : أن يعدل بلفظ النهي عن مفهوم الحظر إلى مفهوم الكراهية) ، وأما أهل الظاهر فلما لم يجز عندهم القياس في الشرع اعتمدوا ظاهر الحديث ، وقالوا بتحريم التفضيل في الهبة . واختلفوا من هذا الباب في جواز هبة المشاع غير المقسوم ، فقال مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور : تصح ، وقال أبو حنيفة : لا تصح . وعمدة الجماعة : أن القبض فيها يصح كالقبض في البيع . وعمدة أبي حنيفة : أن القبض فيها لا يصح إلا مفردة كالرهن . ولا خلاف في

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٦٠٤

المذهب في جواز هبة المجهول والمعدوم المتوقع الوجود ، وبالجملة كل ما لا يصح بيعه في الشرع من جهة الغرر ، وقال الشافعي : ما جاز بيعه جازت هبته كالدين ، وما لم يجز بيعه لم تجز هبته ، وكل ما لا يصح قبضه عند الشافعي لا تصح هبته كالدين والرهن . وأما الهبة فلا بد من الإيجاب فيها والقبول عند الجميع . ومن شرط الموهوب له أن يكون ممن يصح قبوله وقبضه .شروط الهبةوأما الشروط فأشهرها القبض (أعني : أن العلماء اختلفوا هل القبض شرط في صحة العقد أم لا ؟ في الهبة) فاتفق الثوري ، والشافعي ، وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض ، وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب . وقال مالك : ينعقد بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء ، فإن تأنى الموهوب له عن طلب القبض حتى أفلس الواهب أو مرض بطلت الهبة ، وله إذا با ع تفصيل : إن علم فتوانى لم يكن له إلا الثمن ، وإن قام في الفور كان له الموهوب . فمالك : القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة ، وهو عند الشافعي ، وأبي حنيفة من شروط الصحة . وقال أحمد ، وأبو ثور : تصح الهبة بالعقد ، وليس القبض من شروطها أصلا ، لا من شرط تمام ولا من شرط صحة ، وهو قول أهل الظاهر . وقد روي عن أحمد بن حنبل أن القبض من شروطها في المكيل والموزون .". (١)

٣١-"فيكون باقي مالها لمواليها ، وإلا فالباقي لبيت مال المسلمين ، وبه قال مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة وأصحابه ، إلا أن أبا حنيفة على مذهبه يجعل ذوي الأرحام أولى من جماعة المسلمين . وأيضا على قياس من يقول بالرد يرد على الأم بقية المال . وذهب علي وعمر وابن مسعود إلى أن عصبته عصبة أمه (أعني : الذي يرثونها) . وروي عن علي ، وابن مسعود أنهم لا يجعلون عصبته عصبة أمه إلا مع فقد الأم وكانوا ينزلون الأم بمنزلة الأب ، وبه قال الحسن ، وابن سيرين ، والثوري ، وابن حنبل وجماعة . وعمدة الفريق الأول عموم قوله تعالى : (فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) فقالوا : هذه أم ، وكل أم لها الثلث ، فهذه لها الثلث . وعمدة الفريق الثاني ما روي من حديث ابن عمر عن النبي - صلى الله عليه وسلم - " أنه ألحق ولد الملاعنة بأمه " ، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : " جعل النبي - صلى الله عليه وسلم - ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثته " ، وحديث واثلة بن الأسقع عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : " المرأة تحوز ثلاثة أموال : عتيقها ، ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه " ، وحديث مكحول عن النبي - صلى الله عليه وسلم - بمثل ذلك ، خرج جميع ذلك أبو داود وغيره . قال القاضي : هذه الآثار المصير إليها واجب ، لأنها قد خصصت عموم الكتاب . والجمهور على أن السنة يخصص بها الكتاب ،

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٦٦٣

ولعل الفريق الأول لم تبلغهم هذه الأحاديث أو لم تصح عندهم ، وهذا القول مروي ، عن ابن عباس وعثمان ، وهو مشهور في الصدر الأول ، واشتهاره في الصحابة دليل على صحة هذه الآثار ، فإن هذا ليس يستنبط بالقياس ، والله أعلم .النسب الموجب للميراثومن مسائل ثبوت النسب الموجب للميراث اختلافهم فيمن ترك ابنين وأقر أحدهم بأخ ثالث وأنكر الثاني ، فقال مالك وأبو حنيفة : يجب عليه أن يعطيه حقه من الميراث يعنون المقر ، ولا يثبت بقوله نسبه ، وقال الشافعي : لا يثبت النسب ولا يجب على المقر أن يعطيه من الميراث شيئا . واختلف مالك وأبو حنيفة في القدر الذي يجب على الأخ المقر ، فقال مالك : يجب عليه ما كان يجب عليه لو أقر الأخ الثاني وثبت النسب ، وقال أبو حنيفة : يجب عليه أن يعطيه نصف ما بيده . وكذلك الحكم عند مالك وأبي حنيفة فيمن ترك ابنا واحدا فأقر بأخ له آخر ، (أعني : أنه لا يثبت النسب ويجب الميراث) ، وأما الشافعي فعنه في هذه المسألة قولان : أحدهما : أنه لا يثبت النسب ولا يجب الميراث . والثاني : يثبت النسب ويجب الميراث ، وهو الذي عليه تناظر الشافعية في المسائل الطبلولية ويجعلها مسألة عامة ، وهو أن كل من يحوز المال يثبت النسب بإقراره وإن كان واحدا أخا أو غير ذلك . وعمدة الشافعية في المسألة الأولى ، وفي أحد قوليه في هذه المسألة ، (أعني : القول الغير المشهور) : أن النسب لا يثبت إلا بشاهدي عدل ، وحيث لا يثبت فلا ميراث ، لأن النسب أصل والميراث فرع ، وإذا لم يوجد الأصل لم يوجد الفرع .". (١)

٣٢-"من الذي يصح عتقهفأما من يصح عتقه ، فإنهم أجمعوا على أنه يصح عتق المالك التام الملك الصحيح الرشيد القوي الجسم الغني غير العديم . واختلفوا في عتق من أحاط الدين بماله وفي عتق المريض وحكمه . فأما من أحاط الدين بماله ، فإن العلماء اختلفوا في جواز عتقه ، فقال أكثر أهل المدينة : مالك وغيره : لا يجوز ذلك ، وبه قال الأوزاعي والليث ، وقال فقهاء العراق : وذلك جائز حتى يحجر عليه الحاكم ، وذلك عند من يرى التحجير منهم ، وقد يتخرج عن مالك في ذلك الجواز قياسا على ما روي عنه في الرهن أنه يجوز ، وإن أحاط الدين بمال الراهن ما لم يحجر عليه الحاكم . وعمدة من منع عتقه أن ماله في تلك الحال مستحق للغرماء ، فليس له أن يخرج منه شيئا بغير عوض ، وهي العلة التي بها يحجر الحاكم عليه التصرف والأحكام يجب أن توجد مع وجود عللها ، وتحجير الحاكم ليس بعلة وإنما هو حكم واجب من موجبات العلة فلا اعتبار بوقوعه . وعمدة الفريق الثاني أنه قد انعقد بالإجماع على أن له أن يطأ جاريته ويحبلها ولا يرد شيئا مما أنفقه من ماله على نفسه وعياله حتى يضرب الحاكم على يديه فوجب أن يكون حكم تصرفاته هذا

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٦٨٤

الحكم ، وهذا هو قول الشافعي . ولا خلاف عند الجميع أنه لا يجوز أن يعتق غير المحتلم ما لم تكن وصية منه ، وكذلك المحجور ، ولا يجوز عند العلماء عتقه لشيء من مماليكه إلا مالكا وأكثر أصحابه ، فإنهم أجازوا عتقه لأم ولده . وأما المريض ، فالجمهور على أن عتقه إن صح وقع وإن مات كان من الثلث ، وقال أهل الظاهر : هو مثل عتق الصحيح . وعمدة الجمهور حديث عمران بن الحصين أن رجلا أعتق ستة أعبد له ، الحديث على ما تقدم .من الذي يلزمه العتقوأما من يدخل عليهم العتق كرها فهم ثلاثة : ١ – من بعض العتق ، وهذا متفق عليه في أحد قسميه ، واثنان مختلف فيهما وهما : ٢ – من ملك من يعتق عليه ،٣ – ومن مثل بعبده .١ – فأما من بعض العتق ، فإنه ينقسم قسمين : أحدهما : من وقع تبعيض العتق منه وليس له من العبد إلا الجزء المعتق ، والثاني : أن يكون يملك العبد كله ولكن بعض عتقه اختيارا منه . فأما العبد بين الرجلين يعتق أحدهما حظه منه ، فإن الفقهاء اختلفوا في حكم ذلك . فقال مالك ، والشافعي ، وأحمد بن حنبل : إن كان المعتق موسرا قوم عليه نصيب شريكه قيمة العدل ، فدفع ذلك إلى شريكه وعتق الكل عليه وكان ولاؤه له ، وإن كان المعتق معسرا لم يلزمه شيء وبقي المعتق بعضه عبدا وأحكامه أحكام العبد . وقال أبو يوسف ومحمد : إن كان معسرا سعى العبد في قيمته للسيد الذي لم يعتق حظه منه وهو حر يوم أعتق حظه منه الأول ويكون ولاؤه للأول ، وبه قال الأوزاعي ، وابن شبرمة ، وابن أبي ليلى ، وجماعة الكوفيين ، إلا أن ابن شبرمة ، وابن أبي ليلى جعلا للعبد أن يرجع على المعتق بما سعى فيه متى أيسر . وأما". (١)

٣٣–"وقال أبو حنيفة وصاحباه : إذا وجد قتيل في محلة قوم وبه أثر وجبت القسامة على أهل المحلة . ومن أهل العلم من أوجب القسامة بنفس وجود القتيل في المحلة دون سائر الشرائط التي اشترط الشافعي ، ودون وجود الأثر بالقتيل الذي اشترطه أبو حنيفة ، وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود ، وقال به الزهري وجماعة من التابعين وهو مذهب ابن حزم قال : القسامة تجب متى وجد قتيل لا يعرف من قتله أينما وجد ، فادعى ولاة الدم على رجل وحلف منهم خمسون رجلا خمسين يمينا ، فإن هم حلفوا على العمد فالقود وإن حلفوا على الخطأ فالدية ، وليس يحلف عنده أقل من خمسين رجلا ، وعند مالك رجلان فصاعدا من أولئك . وقال داود : لا أقضي بالقسامة إلا في مثل السبب الذي قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم . وانفرد مالك والليث من بين فقهاء الأمصار القائلين بالقسامة ، فجعلا قول المقتول فلان قتلني لوثا يوجب القسامة . وكل قال بما غلب على ظنه أنه شبهة يوجب القسامة ولمكان الشبهة رأى تبدئة المدعين بالأيمان من رأى ذلك منهم ، فإن الشبه عند مالك تنقل اليمين من المدعى عليه إلى المدعي ، إذ سبب تعليق الشرع عنده

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٦٩٣

اليمين بالمدعى عليه ، إنما هو لقوة شبهته فيما ينفيه عن نفسه ، وكأنه شبه ذلك باليمين مع الشاهد في الأموال . وأما القول بأن نفس الدعوى شبهة فضعيف ومفارق للأصول والنص لقوله – عليه الصلاة والسلام – : " لو يعطى الناس بدعاويهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه " وهو حديث ثابت من حديث ابن عباس ، وخرجه مسلم في صحيحه ، وما احتجت به المالكية من قصة بقرة بني إسرائيل فضعيف ، لأن التصديق هنالك أسند إلى الفعل الخارق للعادة . واختلف الذين أوجبوا القود بالقسامة هل يقتل بها أكثر من واحد ؟ فقال مالك : لا تكون القسامة إلا على واحد ، وبه قال : أحمد بن حنبل ، وقال أشهب : يقسم على الجماعة ويقتل منها واحد يعينه الأولياء ، وهو ضعيف ، وقال المغيرة المخزومي : كل من أقسم عليه قتل ، وقال مالك والليث : إذا شهد اثنان عدلان أن إنسانا ضرب آخر وبقي المضروب أياما بعد الضرب ثم مات أقسم أولياء المضروب إنه مات من ذلك الضرب وقيد به ، وهذا كله ضعيف . واختلفوا في القسامة في العبد ، فبعض أثبتها ، وبه قال أبو حنيفة تشبيها بالحر ، وبعض نفاها تشبيها بالبهيمة ، وبها قال مالك ، والدية عندهم فيها في مال القاتل . ولا يحلف فيها أقل من خمسين رجلا خمسين يمينا عند مالك ، ولا يحلف عنده أقل من اثنين في الدم ويحلف الواحد في الخطأ . وإن نكل عنده أحد من ولاة الدم بطل القود وصحت الدية في حق من لم ينكل (أعني : حظه منها) . وقال الزهري : إن نكل منهم أحد بطلت الدية في حق الجميع ، وفروع هذا الباب كثيرة . قال القاضي : والقول في القسامة هو داخل فيما تثبت به الدماء ، وهو في الحقيقة جزء من كتاب الأقضية ، ولكن ذكرناه هنا على عادتهم ، وذلك أنه إذا ورد قضاء خاص بجنس من أجناس الأمور الشرعية". (١)

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ص/٧٤٥